
Interventions parlementaires

Question ordinaire Spälti, du 4 juin 1984, concernant l'entrée en vigueur de l'ordonnance relative à l'article 82 LPP

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

«Le Conseil fédéral est-il prêt à faire en sorte que l'ordonnance susdite soit publiée au plus vite, afin que les contribuables puissent faire valoir dans leur déclaration d'impôts pour 1987 les déductions auxquelles ils ont droit sur leurs cotisations à des formes reconnues de prévoyance professionnelle (3^e pilier) pour les années 1985 et 1986?»

Postulat Wick, du 6 juin 1984, concernant les placements fonciers des caisses de retraite et des assurances

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

«Les caisses de retraite placent environ 30 pour cent de leur fortune, évaluée globalement à 100 milliards de francs, sous forme de biens-fonds, immeubles et titres hypothécaires. Pour les compagnies d'assurance, cette proportion atteint même 50 pour cent. A la suite de l'entrée en vigueur de la loi sur la prévoyance professionnelle (LPP), on estime que la fortune globale des établissements de prévoyance augmentera encore de quelque 100 milliards de francs au cours des quinze prochaines années.

Le Conseil fédéral est prié en conséquence d'élaborer un projet de dispositions légales amenant les caisses de retraite et les compagnies d'assurance à ne plus placer qu'une part sensiblement plus réduite de leur fortune sous forme de propriété foncière et immobilière.»

Postulat Eppenberger, du 7 juin 1984, concernant les allocations pour impotents de l'AVS et de l'AI

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

«Le Conseil fédéral est invité à prendre en considération dans la revision de l'AI qu'il a annoncé:

- a. Une amélioration substantielle des prestations de l'AI et de l'AVS en cas d'impotence grave ou moyenne;
- b. L'octroi de telles prestations également aux assurés qui sont affectés d'une impotence moyenne après avoir atteint l'âge où s'ouvre le droit à la rente.»

(1 cosignataire)

Postulat Ammann/Kündig, du 21 juin 1984, concernant les institutions de prévoyance du personnel de la Confédération

Messieurs Ammann, conseiller national, et Kündig, conseiller aux Etats, ont présenté le postulat suivant:

«Le Conseil fédéral est invité à revoir la conception de la Caisse fédérale d'assurance (CFA) et de la Caisse de pensions et de secours des CFF (CPS), en relation avec la nouvelle loi fédérale sur la prévoyance professionnelle (LPP), de sorte que:

- les engagements de la Confédération et de ses entreprises (PTT, CFF) en faveur des institutions de prévoyance précitées ne croissent plus que proportionnellement aux allocations de renchérissement et aux augmentations du salaire réel éventuellement accordées. Dans ces engagements, il faudra tenir compte de l'adaptation des rentes de vieillesse en cours;
- les rentes de vieillesse soient financées selon le principe de la capitalisation conformément aux dispositions de la LPP;
- le total des prestations de libre passage soit indiqué dans la comptabilité, aussi bien pour chaque assuré individuellement que pour les deux caisses;
- les comptes de la CFA et de la CPS fassent apparaître clairement les charges effectives de la Confédération et de ses entreprises;
- le gain assuré soit adapté en conséquence immédiatement après l'entrée en vigueur de toute augmentation de salaire.»

(71 cosignataires au Conseil national, 5 au Conseil des Etats)

Motion Borel, du 21 juin 1984, concernant la rente de veuf dans les caisses de pension de la Confédération

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

«Actuellement, les veuves de fonctionnaires fédéraux touchent une rente correspondant au 40 pour cent du salaire assuré. Déjà aujourd'hui certains veufs touchent des rentes de survivant lorsqu'ils se trouvent dans une situation financière difficile et qu'il est établi que leur défunte épouse pourvoyait depuis longtemps en grande partie à leur entretien. En application de l'article 4, 2^e alinéa, de la Constitution fédérale, il paraît opportun d'introduire l'égalité des droits en matière de prestations des assurances-survivants offertes par les caisses de la Confédération. Par ailleurs, il est statistiquement prouvé qu'une telle mesure n'aurait que de faibles incidences financières.

Le Conseil fédéral est invité à:

- a. Modifier l'article 29 des statuts de la Caisse fédérale d'assurance, de manière à permettre aux hommes aussi bien qu'aux femmes de toucher une rente de conjoint survivant.
- b. Intervenir auprès du Conseil d'administration des CFF pour l'engager à modifier les statuts de la caisse de pension des CFF dans le même sens.»

(30 cosignataires)

Postulat Neuenschwander, du 7 mai 1984, concernant la modification de la limite d'âge donnant droit à la rente

Le Conseil national a accepté ce postulat (cf. RCC 1984, p. 169) en date du 22 juin et l'a transmis au Conseil fédéral.

Informations

Subventions versées par l'AI et l'AVS à des institutions pour invalides et personnes âgées (2^e trimestre de 1984)

Subventions de l'AI pour des constructions

a. Ecoles spéciales

Cressier NE: Transformation du Centre éducatif «Clos Rousseau». 250 000 francs.

b. Ateliers protégés avec ou sans home

Ecublens VD: Acquisition et mise à disposition de l'immeuble «Le Phare» pour y abriter un atelier protégé pour handicapés mentaux avec 100 places. 1 790 000 francs.

Genève: Acquisition et mise à disposition d'un immeuble pour y installer le home de «Colladon» avec possibilités d'occupation pour des handicapés mentaux. 9 places. 500 000 francs.

Genève: Reconstruction du «Centre Espoir» de l'Armée du Salut; ces travaux visent notamment à créer des logements et des possibilités d'occupation pour 99 invalides. 7 345 000 francs.

Gumefens FR: Restructuration de l'Hospice communal de Saint-Joseph, comportant notamment 16 places pour le logement et l'occupation d'invalides. 440 000 francs.

c. Homes d'habitation

Sion: Reconstruction du home de «Pierre-à-Voir» pour handicapés mentaux, 20 lits. 1 700 000 francs.

d. Centres de jour

Liestal: Création d'un centre de jour pour handicapés mentaux. 160 000 francs.

e. Centre de réadaptation médicale

Afoltern a.A. ZH: Agrandissement et transformation de la division de réadaptation de l'Hôpital infantile de Zurich. 1 620 000 francs.

Subventions de l'AVS pour des constructions

Bougy VD: Acquisition et mise à disposition d'un immeuble pour y abriter un home de 125 places pour personnes âgées nécessitant des soins. 2 382 100 francs.

Coire: Reconstruction du home pour personnes âgées de «Rigapark» avec 78 lits. 3100000 francs.

Genève: Reconstruction du «Centre Espoir» de l'Armée du Salut, comportant notamment 25 places pour des personnes âgées. 1855000 francs.

Gränichen AG: Création d'un home pour personnes âgées avec 42 places. 1620000 francs.

Gumefens FR: Restructuration de l'Hospice communal de Saint-Joseph, contenant notamment 15 places pour des personnes âgées. 440000 francs.

Lungern OW: Création du home pour personnes âgées «Eyhus» avec 30 places. 1500000 francs.

Soleure: Assainissement du home pour personnes âgées de «St. Annahof». 440000 francs.

Cours de perfectionnement

L'Institut de Hautes Etudes en Administration publique (IDHEAP) dispense, chaque jeudi, du 4 octobre 1984 au 14 février 1985, un cours de perfectionnement professionnel en matière de politique sociale. La responsabilité de ce cours incombe au professeur Pierre Gilliard. Ce cours est ouvert aux universitaires, ainsi qu'à toute personne qualifiée ayant une formation professionnelle adéquate.

Programmes d'autres cours, renseignements et inscriptions: Institut de Hautes Etudes en Administration publique, BFSH I, Université de Lausanne, 1015 Lausanne, tél. (021) 47 42 95.

† Manfred Fink

M. Manfred Fink, docteur en droit, est décédé le 4 juillet 1984 après une grave maladie. Le défunt, âgé de 63 ans, était président de la commission AI du canton de Soleure et secrétaire central de l'Association suisse des invalides. Il présida aussi la Fédération internationale des mutilés et invalides du travail et des invalides civils (FIMITIC) et prit part aux travaux de nombreuses commissions. L'entraide des invalides perd en lui un collaborateur compétent et engagé.

Démission de M. Fritz Nüscherler

M. Fritz Nüscherler, docteur en droit, a pris une retraite bien méritée à la fin de juillet. Il a déployé, pendant bien des années, une activité intense comme secrétaire central de la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés, de l'Union suisse des institutions pour handicapés et de l'Association suisse pour le sport des invalides.

Nouvelles personnelles

Caisse de compensation «Industrie de la broderie»

M. Martin Eberle, qui a dirigé cette caisse pendant de longues années, a pris sa retraite à la fin de juin. Le nouveau gérant, à partir du 1^{er} juillet, est **M. Egon Völki**.

Caisse de compensation de l'Association des grands magasins

M. René Meyer, docteur en droit, gérant de cette caisse, est décédé le 1^{er} juillet.

A propos de la retraite de M. Martin Eberle

M. Eberle, qui a assumé pendant de longues années une lourde responsabilité au service de l'AVS, en qualité de gérant de caisse, a pris sa retraite le 30 juin dernier. Il avait dirigé dès janvier 1949 la caisse de compensation de l'industrie de la broderie; en janvier 1961, il se vit confier en outre la direction de la caisse «Commerce et industrie de la Suisse orientale» à Saint-Gall. Il dut également gérer les deux caisses d'allocations familiales rattachées à ces caisses de compensation AVS.

L'Association des caisses de compensation professionnelles remercie M. Eberle de sa collaboration et de son dévouement; elle lui présente ses meilleurs vœux pour une retraite heureuse.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Page 36, office régional AI Neuchâtel:

Nouveau numéro de la case postale: 1080.

Page 40, Verwaltungsgericht des Kantons Luzern, et page 45, kantonale Verwaltung für die direkte Bundessteuer: Nouveau numéro de téléphone: 24 51 11.

Jurisprudence

AVS / Cotisations des indépendants

Arrêt du TFA, du 11 novembre 1983, en la cause T. G.

Articles 18, 2^e alinéa, et 23, 1^{er} alinéa, RAVS. La distinction entre fortune privée et capital commercial, dans le cas où l'immeuble appartient à un assuré qui pratique le commerce de biens immobiliers à titre professionnel, ne saurait se fonder sur un critère unique, mais dépend de l'ensemble des circonstances du cas concret.

Article 25, 1^{er} alinéa, RAVS. Dans le cas d'un assuré qui, après avoir exercé simultanément deux activités lucratives indépendantes, a progressivement réduit l'une d'entre elles pour finir par se consacrer entièrement à l'autre, il ne peut être fait application de la procédure extraordinaire de fixation des cotisations; la disparition d'une source de revenu a été en effet compensée par une augmentation de gain tiré de l'autre activité.

Articoli 18, capoverso 2, e 23, capoverso 1, OAVS. In caso di appartenenza di un immobile a un assicurato che pratica il commercio d'immobili a titolo professionale, la distinzione tra sostanza privata e capitale commerciale non può fondarsi su un unico criterio, ma dipende dall'insieme delle circostanze del caso concreto.

Articolo 25, capoverso 1, OAVS. Se l'assicurato, dopo aver esercitato contemporaneamente due attività lucrative indipendenti, ha ridotto progressivamente una di esse per consacrarsi completamente all'altra, non esistono motivi per applicare la procedura straordinaria di fissazione dei contributi; la sparizione di una fonte di reddito è infatti compensata da un aumento del guadagno ottenuto nell'altra attività.

T. G., marchand de bétail, a été affilié à la caisse de compensation en qualité de travailleur indépendant le 1^{er} septembre 1972. Par décision du 4 décembre 1974 qui ne fit l'objet d'aucun recours, la caisse fixa le montant des cotisations personnelles AVS/AI/APG dues par l'assuré dans son commerce de bétail. Par la suite, il apparut que T. G. avait réalisé en 1970, 1971 et 1972 des gains importants provenant de transactions immobilières. La caisse fixa alors, par une nouvelle déci-

sion du 12 mars 1975, les cotisations personnelles de l'assuré pour les années 1970 à 1972 sur la base des gains tirés du commerce immobilier et dès le 1^{er} septembre 1972, en fonction du revenu de son commerce de bétail. T. G. ayant fait opposition, l'autorité de recours annula cette décision et renvoya le dossier à la caisse pour qu'elle détermine le capital propre engagé dans l'exploitation et fixe à nouveau les cotisations.

L'assuré a déféré ce jugement au TFA, qui admit partiellement le recours, en retenant notamment que les gains provenant du commerce d'immeubles étaient soumis à cotisations personnelles; le début de l'activité de marchand de bétail indépendant n'avait pas entraîné une modification suffisamment importante des bases du revenu pour justifier l'application de la procédure extraordinaire de fixation des cotisations à partir de 1973. La juridiction fédérale invitait par conséquent l'administration à rendre de nouvelles décisions de cotisations pour les années considérées.

La caisse de compensation notifia à T. G., en août 1979, des décisions de cotisations contre lesquelles l'assuré recourut; T. G. contestait les montants retenus par l'administration au titre de capital investi dans son commerce d'immeubles, ainsi que les intérêts calculés sur cette base. Il fallait, selon lui, déduire de ses gains immobiliers les intérêts passifs, notamment hypothécaires. Il demandait qu'à partir du 1^{er} janvier 1974, les revenus provenant de son activité de commerçant en immeubles fussent taxés comme revenu d'une activité indépendante accessoire. Les juges cantonaux ont admis ce recours et renvoyé le dossier à la caisse pour un nouveau calcul des cotisations.

L'OFAS a interjeté recours de droit administratif, en contestant l'application de la procédure extraordinaire de fixation des cotisations à partir du 1^{er} janvier 1973 et en concluant au rétablissement des décisions attaquées.

Le TFA a admis ce recours, annulé les décisions de la caisse et renvoyé la cause à ladite caisse pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Voici un extrait de ses considérants:

4. a. Aux termes de l'article 18, 2^e alinéa, seconde phrase, RAVS, le capital propre est évalué selon les dispositions de la législation sur l'impôt pour la défense nationale (impôt fédéral direct depuis le 1^{er} janvier 1983; RO 1982, 144) et arrondi aux 1000 francs immédiatement supérieurs. L'article 23, 1^{er} alinéa, RAVS dispose qu'il incombe aux autorités fiscales cantonales de calculer ce capital en se fondant sur la taxation passée en force de l'impôt cantonal adaptée aux normes de l'impôt pour la défense nationale, puis de communiquer le résultat de leur calcul à la caisse de compensation. La base du capital propre, déterminante dans le temps, est fixée – à défaut d'une prescription spéciale de la LAVS – d'après les règles juridiques concernant l'impôt sur la fortune. Selon ces règles, on considère comme jour déterminant pour l'estimation de la fortune le premier jour après la fin de la période de calcul (art. 8 et 30 AIN; depuis le 1^{er} janvier 1983: AIFD, c'est-à-dire arrêté sur l'impôt fédéral direct). Dans la pratique, on ne tient compte, par conséquent, que des éléments de fortune qui étaient engagés dans l'exploitation le 1^{er} janvier de l'année qui suit la période de calcul. Ceci vaut pour l'estimation du

capital propre selon les procédures ordinaire et extraordinaire de fixation des cotisations (RCC 1981, p. 359, consid. 2 a).

b. Toutefois, la qualification d'un élément de fortune comme fortune privée ou fortune commerciale est souvent sans importance du point de vue fiscal. Dans ces cas-là, la communication du fisc ne constitue pas une base sûre pour la fixation des cotisations, si bien que la question doit être jugée dans la procédure relative à la fixation des cotisations (RCC 1983, p. 373, consid. 4 c; 1981, p. 325, consid. 2 b; 1979, p. 271, consid. 2 b). Pour la qualification, en matière de cotisations AVS, d'éléments de la fortune, on se fonde sur la jurisprudence concernant la délimitation entre fortune privée et capital commercial, lorsqu'il s'agit d'impôts sur des gains en capital selon l'article 21, 1^{er} alinéa, lettre d, AIFD. D'après cette jurisprudence, le critère décisif permettant d'attribuer un actif au capital commercial est que cet actif a été acquis à des fins commerciales ou qu'il sert effectivement à la marche de l'entreprise. Dans les cas douteux, on jugera sur la base de l'ensemble des circonstances. Le fait qu'un actif tient lieu, par exemple, de réserve pour l'entreprise et ne sert, en cette qualité, qu'indirectement à celle-ci n'implique pas encore son transfert au capital commercial. Un élément du patrimoine ne devient pas non plus partie intégrante de la fortune commerciale du simple fait que le produit de sa réalisation est mis à disposition de l'entreprise. La volonté d'un contribuable, telle qu'elle se manifeste dans sa façon de passer ses écritures comptables (inscription du bien dans les actifs commerciaux ou au contraire distraction du bien de ces actifs), est généralement un indice important pour l'attribution fiscale d'un bien (RCC 1981, p. 325, consid. 2 b, et les arrêts cités).

En ce qui concerne plus spécialement l'attribution d'un immeuble à la fortune commerciale ou à la fortune privée, la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à l'article 21, 1^{er} alinéa, lettre d, AIFD a élaboré certains critères qu'il n'est pas nécessaire de reproduire ici (cf. notamment *Masshardt/Gendre*, Commentaire IDN, édition de 1980, p. 132 ss, n. 124 ad art. 21 AIN, et *Ryser*, Dix leçons introductives au droit fiscal, 2^e éd. 1980, p. 148 ss. ainsi que la jurisprudence citée par ces auteurs), mais auxquels il convient en principe de se référer pour décider, dans la procédure en fixation des cotisations AVS/AI/APG, si un bien immobilier fait partie du capital propre engagé dans l'exploitation, au sens de l'article 9, 2^e alinéa, lettre e, LAVS (RCC 1980, p. 441, consid. 3 b).

La distinction est particulièrement difficile à faire dans le cas où l'immeuble appartient à un assuré qui pratique le commerce de biens immobiliers à titre professionnel. Examinant le problème sous l'angle du droit fiscal, un auteur, cité par l'intimé dans sa réponse au recours, soutient qu'elle est même « pratiquement impossible » dans la mesure où un commerçant est prêt à saisir toute occasion de mettre son immeuble en vente (*Rivier*, Droit fiscal suisse. L'imposition du revenu et de la fortune, p. 145). La jurisprudence est toutefois plus nuancée puisqu'elle considère que le seul fait de pratiquer le commerce d'immeubles n'est pas décisif quand il s'agit de savoir si tel ou tel immeuble a un caractère privé ou commercial. On ne saurait présumer d'emblée, en effet, qu'un assuré revendra un immeuble, à moins que cette hypothèse ne soit corroborée par des indices (RCC 1979, p. 272).

c. En l'espèce, il ressort des explications données par le témoin E. que les montants communiqués à la caisse de compensation par le fisc, au titre de capital propre engagé dans l'exploitation, ont été fixés en fonction de la valeur fiscale – c'est-à-dire la valeur officielle inscrite au registre foncier – des seuls immeubles aliénés par l'intimé au cours de l'année considérée. Autrement dit, l'administration fiscale s'est fondée sur un critère unique, l'aliénation d'un immeuble, pour décider son attribution à la fortune commerciale de l'assuré. Les premiers juges, tout en estimant que ce procédé pouvait « apparaître entaché d'artifice », ont néanmoins considéré qu'il devait être approuvé parce que « conforme à une pratique du fisc communément admise ».

d. Savoir si un immeuble entre dans la fortune privée ou dans la fortune commerciale d'un assuré est une question de droit que le TFA revoit librement, sans être lié par l'opinion de l'autorité cantonale de recours (RDAF = Revue de droit administratif et de droit fiscal, 1981, p. 222, consid. 2 in fine). Comme cela résulte des principes exposés ci-dessus, la distinction entre immeubles appartenant au patrimoine commercial, c'est-à-dire au capital propre engagé dans l'exploitation au sens de la législation sur l'AVS, et immeubles rentrant dans la fortune privée d'un assuré, ne saurait se fonder sur un critère unique, mais dépend de l'ensemble des circonstances du cas concret. On ne saurait donc considérer, à priori, comme entrant dans la fortune commerciale les seuls immeubles vendus, de même que l'on ne peut se contenter d'inclure dans celle-ci les seuls biens immobiliers qui demeurent en possession de l'assuré à la date déterminante (cf. RCC 1983, p. 372, consid. 4 a). De plus, le critère retenu en l'occurrence par l'autorité fiscale était assurément mal choisi puisque, comme n'ont pas manqué de le remarquer les juges cantonaux, il vide pratiquement de son sens la règle selon laquelle le jour déterminant pour évaluer le capital investi dans l'entreprise est le 1^{er} janvier de l'année qui suit l'échéance de la période de calcul (lettre a ci-dessus).

Par ailleurs, en ne retenant que la valeur officielle inscrite au registre foncier, décisive en droit fiscal cantonal, la commission d'impôt du district a méconnu l'article 23, 1^{er} alinéa, RAVS qui lui prescrivait de tirer le capital propre engagé dans l'entreprise de la taxation passée en force de l'impôt cantonal *adaptée aux normes de l'impôt pour la défense nationale*. Les normes en question figurent à l'article 31 AIFD, dans l'ordonnance du Département fédéral des finances et des douanes sur l'estimation des immeubles selon l'article 31 AIFD, du 14 octobre 1958 (RS 642.112), et dans les règles concernant l'estimation des immeubles édictées par l'administration fédérale des contributions en application de l'article 9 de l'ordonnance précitée (ATF 98 V 92, consid. 2 = RCC 1972, p. 550; cf. en outre ch. m. 26 des directives de l'OFAS concernant la procédure de communication du revenu aux caisses de compensation; annexe 3 aux directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non-actifs, valables dès le 1^{er} janvier 1980). Ainsi, dans la 16^e période IDN, ces dispositions prescrivaient, pour l'estimation de la valeur des immeubles non agricoles dans le canton, en règle générale, un coefficient correctif de 110 pour cent (Archives 39, p., 510), alors que pour les 17^e et 18^e périodes IDN, on pouvait se fonder sur la taxe cadastrale valable pour les

immeubles qui avaient fait l'objet d'une estimation récente (Archives 41, p. 575, et 43, p. 568).

e. Dans le cas particulier, la Cour de céans ne peut se prononcer en connaissance de cause sur la valeur exacte du capital qui a été, le cas échéant, investi par l'intimé dans son commerce d'immeubles pendant les diverses périodes de calcul visées par les décisions litigieuses. Il faudrait connaître, en effet, les données sur lesquelles s'est fondée l'autorité fiscale, telles que la composition du patrimoine immobilier de l'assuré, la taxation cantonale dont il a fait l'objet et les mutations survenues au cours des années. Or, ce sont autant de points sur lesquels n'a pas porté l'instruction, l'autorité inférieure s'étant bornée à recueillir les déclarations des parties et du témoin E., sans ordonner la production des dossiers fiscaux de l'intéressé. Pourtant, la caisse elle-même, dans une lettre adressée le 27 octobre 1981 à la juridiction cantonale, à l'issue de l'audience d'instruction du 21 octobre 1981, écrivait:

«Dans l'état actuel des choses, seule l'autorité fiscale supérieure pourrait déterminer avec précision le montant du capital propre investi depuis l'année 1970 par T. G. dans toutes ses opérations immobilières.»

Force est dès lors d'inviter la caisse de compensation, à laquelle le dossier doit de toute manière être renvoyé, à fixer à nouveau le montant du capital propre sur lequel doit être calculé l'intérêt déductible du revenu, au taux prescrit par l'article 18, 2^e alinéa, RAVS. S'il y a lieu, elle devra procéder comme il est dit aux ch. m. 103a et 148a des directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non-actifs.

5. Il reste à examiner le problème de la procédure de fixation des cotisations dans le cas particulier.

a. Selon la procédure ordinaire prévue à l'article 22 RAVS, les cotisations des personnes exerçant une activité lucrative indépendante sont fixées pour une période de deux ans, sur la base du revenu moyen d'une période de calcul comprenant la deuxième et la troisième année antérieure et se recouvrant avec une période de calcul de l'IDN. Il y a ainsi un décalage dans le temps entre la période de calcul et la période de cotisations.

L'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS permet toutefois de fixer les cotisations sur le revenu actuel lorsque, depuis la période de calcul ordinaire, les bases du revenu de l'assuré ont subi «une modification durable due à un changement de profession ou d'établissement, commercial ou autre, à la disparition ou à la naissance d'une source de revenu, à la répartition nouvelle du revenu de l'exploitation ou encore à une invalidité de l'assuré, qui entraîne une variation sensible du gain.» L'application de cette disposition présuppose que les conditions suivantes soient réalisées:

aa. Le changement doit être causé non seulement par des fluctuations «normales» du revenu, mais par une modification des bases mêmes de celui-ci. Ainsi, les fluctuations dues à la conjoncture, la diminution volontaire du volume des affaires, la perte de clients, ne constituent pas une modification des bases du revenu au

sens de l'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS (ATF 106 V 76, consid. 3 a = RCC 1981, p. 240; RCC 1982, p. 80, et 1981, p. 330).

bb. Ce changement doit être durable.

cc. La modification du revenu doit être sensible. A cet égard, une diminution du revenu de 25 pour cent représente la limite inférieure que la jurisprudence permet de prendre en compte (ATF 105 V 118 = RCC 1980, p. 306).

dd. Il doit exister un rapport de causalité entre la modification des bases du revenu et celle du montant de ce revenu; la disparition ou l'apparition d'une source de gain doit influencer le revenu dans son ensemble; tel n'est pas le cas, par exemple, lorsque la diminution du revenu est compensée par un rendement meilleur d'une autre source (ATF 106 V 77, consid. 3 a = RCC 1981, p. 240).

b. Dans son arrêt du 28 mars 1977, le TFA avait notamment considéré ce qui suit (consid. 2 in fine):

« Comme le relève l'OFAS, on doit considérer que dès le 1^{er} septembre 1972, le recourant exerce simultanément deux activités indépendantes sur le produit desquelles les cotisations ne peuvent cependant pas être calculées séparément. S'il est vrai que le début de l'activité de marchand de bétail constitue l'apparition d'une nouvelle source de gain au sens de l'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS, cette apparition n'a pas entraîné une modification sensible des bases du revenu, le nouveau gain, qui s'ajoute à l'ancien, n'excédant pas 25 pour cent du revenu global retiré jusqu'alors (cf. N^o 189 des directives sur les cotisations des indépendants et non-actifs). Dans ces conditions, une nouvelle taxation ne peut être effectuée. Aussi les cotisations litigieuses devront-elles être calculées, celles de l'année 1970 sur le gain réalisé en 1970, celles de 1971 – année qui précède les années pour lesquelles les cotisations peuvent de nouveau être fixées selon la procédure ordinaire de l'article 22 RAVS – ainsi que celles des années 1972 et 1973, sur la base du gain de 1970 également. Quant aux revenus de 1971 et 1972, ils devront être pris en considération pour le calcul des cotisations des années 1974 et 1975. Toutefois, si l'assuré a cessé toute activité de commerçant professionnel d'immeubles, dès la fin de 1972, ce qui ne paraît cependant pas être le cas au vu du dossier fiscal, la caisse devra alors procéder à une taxation nouvelle depuis 1973. »

Bien qu'ils ne fussent saisis d'aucune conclusion dans ce sens – l'assuré se bornant à soutenir qu'un changement de situation s'était produit à partir du 1^{er} janvier 1974, dans la mesure où son activité de commerçant immobilier n'avait plus qu'un caractère accessoire – les premiers juges ont estimé qu'il y avait lieu d'appliquer la procédure extraordinaire de fixation des cotisations dès le 1^{er} janvier 1973, parce que le gain réalisé en 1973 par l'assuré, dans sa nouvelle activité de marchand de bétail (54 982 fr.), représentait une augmentation quelque peu supérieure aux 25 pour cent du gain réalisé en 1970 (205 387 fr.) auquel, selon eux, se serait implicitement référée la Cour de céans dans son arrêt précité. Semblable conclusion était toutefois incompatible avec les motifs de cet arrêt par lesquels, au même titre que la caisse de compensation et le TFA lui-même, les juges cantonaux étaient liés. Il n'y a pas lieu de se demander si le raisonnement suivi par

le tribunal en 1977 était correct ou si celui-ci n'en a pas perçu toutes les implications. L'arrêt est en force et ne peut être revu, si ce n'est dans le cadre d'une procédure de révision. Par conséquent, comme le fait valoir avec raison le recourant, aux termes de cet arrêt seule une cessation *totale* de l'activité du recourant dans le commerce immobilier, à fin 1972, aurait pu justifier la mise en œuvre de la procédure extraordinaire à partir de 1973. Cependant, tel n'est précisément pas le cas, ce qui n'est d'ailleurs contesté par personne. Il s'ensuit que le recours de l'OFAS est bien fondé de ce chef.

AVS / Contentieux

Arrêt du TFA, du 4 mai 1984, en la cause F. H. S.A.

(traduction de l'allemand).

Article 32, 3^e alinéa, OJ. Pour le paiement d'une avance des frais, le délai fixé par le juge est observé si

- 1. le mandat de paiement est remis directement au guichet postal dans ce délai;**
- 2. l'ordre de virement est donné à la poste suisse au plus tard le dernier jour du délai;**
- 3. les adhérents au service des ordres groupés inscrivent, sur le support de données répondant aux exigences de l'informatique, le dernier jour du délai fixé, comme date d'échéance, et remettent ce support à la poste assez tôt pour que l'inscription au crédit puisse être faite dans les délais sur le compte du destinataire.**

Articolo 32, capoverso 3, OG. Per il pagamento di un anticipo delle spese, il termine fissato dal giudice è osservato se:

- 1. Il mandato di pagamento è consegnato direttamente allo sportello della posta entro questo termine.**
- 2. L'ordine di giro è dato alla posta svizzera al più tardi il giorno di scadenza del termine.**
- 3. Gli aderenti al servizio degli ordini collettivi hanno iscritto sul supporto dei dati conforme all'EED (elaborazione elettronica dei dati) l'ultimo giorno del termine fissato come data di scadenza e hanno consegnato questo supporto alla posta abbastanza tempestivamente perché l'accredito sul conto del destinatario possa avvenire entro i termini.**

Par décision du 25 mai 1983, le président du TFA a demandé à la recourante de payer, jusqu'au 8 juin suivant, une avance de frais à titre de sûreté pour les frais de justice prévisibles. Cette avance ayant été portée au crédit du compte de chè-

ques postaux du TFA le 13 juin seulement, le TFA a motivé de la manière suivante sa décision de non-entrée en matière:

1. a. Aux termes de l'article 133 d, 1^{er} alinéa, de l'ordonnance relative à la loi sur le service des postes (RS 783.01), les adhérents au SOG (service des ordres groupés) peuvent remettre des ordres de paiement au moyen de supports de données répondant aux exigences de l'informatique. Ils réunissent dans un ordre collectif leurs versements devant être exécutés à une date déterminée (jour ouvrable, sauf le samedi), établissent un support de données (bande magnétique, cassette ou minidisque) et le remettent à la division des chèques postaux de la Direction générale des PTT. Selon le 3^e alinéa, les questions de détail ayant trait à l'adhésion ainsi qu'au déroulement des opérations du SOG selon les exigences de l'informatique sont réglées par convention entre l'Entreprise des PTT et chaque adhérent.

b. Selon une lettre de la Direction générale des PTT, du 8 décembre 1983, il est prévu, dans la convention avec les adhérents au SOG, que chaque ordre de paiement doit comporter une date d'échéance; des ordres qui ne préciseraient pas cette date (par exemple ceux qui se borneraient à exiger un « paiement immédiat ») ne seraient pas traités. En cas de virement, il faut entendre, par date d'échéance, le jour de l'inscription au crédit du destinataire.

2. En l'espèce, il faut se demander à quelles conditions le délai fixé par le juge pour le paiement d'une avance est observé lorsque le paiement est effectué selon le procédé du SOG.

Dans le système traditionnel de l'ordre de virement, le délai de paiement d'une avance est observé, selon la jurisprudence, en appliquant par analogie l'article 32, 3^e alinéa, OJ, lorsque le mandat est remis à la poste suisse au plus tard le dernier jour de ce délai (ATF 104 II 63, consid. 2, et 96 I 472, consid. 1). La remise de l'ordre de virement est donc assimilée au paiement direct effectué au guichet de la poste. La raison en est que d'une part, la poste peut effectuer immédiatement l'inscription au crédit, et que d'autre part, le mandant ne peut ni déterminer, ni calculer sûrement le jour de cette inscription. C'est pourquoi, pour des raisons d'application pratique, il faut considérer la remise à la poste de l'ordre de virement, dans le délai fixé, comme un paiement effectué à temps.

L'adhérent au SOG, lui, peut fixer lui-même le jour de ladite inscription; il a donc la possibilité de décider à quelle date il effectuera le paiement de l'avance demandée. Cette différence essentielle dans l'utilisation du SOG a pour effet que l'observation du délai doit être liée à d'autres conditions que dans le cas de l'ordre de virement traditionnel. On peut exiger ici que la personne tenue de payer l'avance inscrive, comme date d'échéance, au plus tard le dernier jour du délai fixé; en outre, elle doit remettre à la poste le support de données assez tôt pour que l'inscription au crédit du destinataire soit possible, dans le déroulement normal des travaux de la poste, au plus tard le jour fixé. Cette solution, à elle seule, peut empêcher, d'une manière satisfaisante, que le mandant ne puisse retarder le paiement, selon les besoins ou selon son bon plaisir, à une date plus ou moins éloignée, postérieure à l'écoulement du délai. Certes, cela raccourcit le délai dans lequel le débiteur doit

agir; cependant, celui-ci doit s'en accommoder s'il veut utiliser le SOG et profiter de ses avantages. On ne peut voir ici un préjudice ayant une importance juridique, puisque l'intéressé peut, comme toute personne qui recourt aux services de la poste, utiliser le mandat de paiement ou l'ordre de virement traditionnel.

3. La recourante a remis le support de données à la poste le 8 juin 1983 (un mercredi) et a indiqué, comme date d'échéance, le lundi 13 juin. Etant donné que le dernier jour du délai fixé était le 8, elle n'a pas payé l'avance à temps, d'après ce qui vient d'être dit, si bien qu'il n'y a pas lieu de statuer sur le recours, conformément à l'avertissement donné.

AI / Mesures médicales

Arrêt du TFA, du 28 mars 1984, en la cause S. V.
(traduction de l'allemand).

Article 13 LAI; articles 1^{er}, 3^e alinéa, et 2, chiffre 425, OIC; N° 300 de la circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation. La disposition selon laquelle l'AI n'est plus tenue d'accorder ses prestations lorsque les valeurs limites de l'acuité visuelle permettant la reconnaissance d'une infirmité comme infirmité congénitale sont dépassées de deux dixièmes et que les examens effectués pendant deux ans ne révèlent pas une diminution de la vue est conforme à la loi et aux dispositions d'exécution.

Articolo 13 LAI; articoli 1, capoverso 3, e 2, N. 425, OIC; N. 300 della «Circolare sui provvedimenti sanitari d'integrazione». La disposizione secondo cui l'AI non è più tenuta a versare prestazioni quando i valori-limite dell'acuità visiva, che permettono di riconoscere un'infermità come congenita, sono superati di due decimi e quando gli esami effettuati durante due anni non rivelano una diminuzione della vista è conforme alla legge e alle disposizioni d'esecuzione.

L'assurée S. V., née le 6 juin 1970, souffre, selon le rapport du docteur J., du 28 juin 1977, d'astigmatisme hypermétrope «rectus» à droite et «mixtus rectus» à gauche, ainsi que d'amblyopie bilatérale. En ce même mois de juin, une demande fut présentée à l'AI pour le traitement de sa déficience visuelle et de la grave courbure de la cornée dont elle souffrait; des mesures médicales, ainsi que la remise de lunettes, furent demandées en sa faveur. Par décision du 26 juillet suivant, la caisse de compensation compétente accorda la prise en charge des frais des mesures suivantes: mesures médicales pour le traitement de l'infirmité congénitale N° 425 de la liste de l'OIC; remise de lunettes prescrites par le médecin à titre de moyen de traitement; voyages nécessités par ce traitement, pour le moment jusqu'à fin novembre 1980.

En janvier 1982, les parents de l'assurée demandèrent à la caisse de prendre en charge les frais de nouvelles lunettes, qui coûteraient 307 fr. 50. La commission AI demanda un rapport du docteur J. (1^{er} février 1982); se fondant sur ce document, elle dut constater que l'assurée ne souffrait plus d'une infirmité congénitale donnant droit à des prestations en vertu de la LAI, car les limites fixées n'étaient plus atteintes; dans le cas présent, les lunettes ne représentaient pas non plus le complément important de mesures médicales de réadaptation. La commission décida par conséquent de refuser la prise en charge des mesures médicales et des lunettes; dans le cas de celles-ci, elle se fondait sur l'article 21, 1^{er} alinéa, LAI. Son prononcé fut notifié à l'assurée, sous forme de décision de caisse, le 12 mars 1982. Les parents ont recouru en alléguant que leur fille souffrait d'une déficience de la vue due à une infirmité congénitale; cette déficience ne pouvait, selon l'ophtalmologiste, être guérie que par le port permanent de lunettes, et cette guérison ne pouvait être que partielle. L'assurée avait donc besoin de lunettes; à défaut de celles-ci, l'acuité visuelle obtenue jusqu'à présent serait perdue en peu de temps.

L'autorité cantonale de recours constata que les conditions d'octroi de nouvelles prestations en vertu des articles 13 LAI et 2, N° 425, OIC n'étaient plus remplies. En revanche, l'assurée avait droit, en vertu de l'article 12 LAI et du N° 7.01.2 des directives sur la remise de moyens auxiliaires (1^{er} septembre 1980), à la prise en charge par l'assurance des frais des lunettes prescrites le 30 septembre 1981, parce que, selon le même ophtalmologiste (le docteur J.), on pouvait, grâce à l'usage de ces lunettes, prévoir une amélioration de la vue, et que cela augmentait les chances d'une formation professionnelle et d'une capacité de gain. C'est dans ce sens que l'autorité cantonale a admis le recours (jugement du 16 juillet 1982).

La caisse a interjeté recours de droit administratif en concluant à l'annulation de ce jugement et au rétablissement de la décision du 12 mars.

Les parents ont proposé le rejet de ce recours; quant à l'OFAS, il s'est rallié aux conclusions de la caisse.

Après avoir demandé à l'OFAS des précisions concernant l'ancienne et la nouvelle pratique administrative relative à la durée de la prise en charge des moyens de traitement optiques, en vertu de l'article 13, éventuellement de l'article 12, LAI, le TFA a admis le recours pour les motifs suivants:

1. a. Les assurés mineurs ont droit, sans égard aux possibilités de réadaptation à la vie professionnelle, aux mesures médicales nécessaires au traitement des infirmités congénitales (art. 8, 2^e al., et 13, 1^{er} al., LAI).

Le Conseil fédéral établit, selon la loi, une liste des infirmités pour lesquelles ces mesures sont accordées; il peut exclure la prise en charge du traitement d'infirmités peu importantes (art. 13, 2^e al., LAI). Se fondant sur ces dispositions, le Conseil fédéral a promulgué l'OIC, dont l'article 2 contient une liste des affections reconnues comme infirmités congénitales. L'OIC du 20 octobre 1971, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1972, prévoit, dans son chapitre «Organes des sens», sous N° 425:

«Anomalies congénitales de réfraction avec acuité visuelle de
– 0,2 ou moins à un œil avec moins de 0,6 à l'autre, ou

– 0,4 ou moins aux deux yeux
(après correction du vice de réfraction)».

b. Selon l'article 1^{er}, 3^e alinéa, OIC, sont réputés mesures médicales nécessaires au traitement d'une infirmité congénitale tous les actes dont la science médicale a reconnu qu'ils sont indiqués et qu'ils tendent au but thérapeutique visé d'une manière simple et adéquate. La condition fondamentale du droit aux mesures médicales selon l'article 13 LAI est donc l'existence d'une possibilité de traitement promettant un succès. Le traitement médical doit être octroyé aussi longtemps qu'il est indiqué et que le rapport entre les chances de succès et le coût du traitement reste justifiable (circulaire sur les mesures médicales de réadaptation, valable dès le 1^{er} janvier 1979, Nos 218 et 305).

c. Lorsque les conditions de l'article 2, N° 425, OIC sont remplies, l'assuré mineur a également droit, selon la pratique administrative, aux contrôles par un ophtalmologue et aux *lunettes* de correction nécessaires accordées au titre de «moyen de traitement» (N° 301 de la circulaire). Dans le supplément 4, valable dès le 1^{er} mai 1982, l'OFAS a publié des instructions générales sur la question de savoir pendant combien de temps l'AI doit accorder des prestations en cas d'anomalies de réfraction. Il précise, sous N° 300: «Lorsque, plus tard, l'acuité visuelle dépasse les valeurs du chiffre 425 de deux dixièmes et que pendant deux ans, l'amélioration paraît relativement stable, l'AI n'est plus obligée à prestations.»

L'OFAS estime que lorsque les valeurs exigées pour que l'infirmité puisse être reconnue comme congénitale sont dépassées de deux dixièmes et que les examens effectués pendant deux ans ne révèlent pas une diminution de l'acuité visuelle atteinte, le traitement de l'infirmité est terminé et l'AI n'est plus tenue de fournir des prestations. Il motive la nouvelle pratique administrative, dans son rapport du 25 février 1983 demandé par le TFA, en alléguant, dans l'essentiel, que chez la grande majorité des enfants ayant dépassé 11 ou 12 ans, on ne peut plus réaliser une amélioration de la vue lorsque celle-ci est restée stable pendant environ deux ans; cela s'explique, médicalement, par une stabilisation et une maturation des structures neuroanatomiques et des phénomènes neurophysiologiques dans le cerveau, qui parviennent, vers la 12^e année, à un certain achèvement. On peut donc poser la règle suivante: Lorsque la vue reste stable pendant deux ans en cas de traitement de l'infirmité N° 425 de la liste de l'OIC, cela sera le cas également si des mesures supplémentaires sont appliquées.

Cet avis peut être partagé. Certes, le juge n'est pas lié par les instructions de l'autorité administrative de surveillance émises à l'intention des organes qui rendent les décisions; cependant, il n'a aucune raison d'ignorer ces instructions en jugeant un cas particulier, autant qu'elles sont conformes à la loi ou (à défaut de prescriptions légales) en harmonie avec les principes généraux du droit fédéral (ATF 109 V 4, consid. 3 a = RCC 1983, p. 233; ATF 107 V 154, consid. 2 b, avec références = RCC 1982, p. 253; ATF 99 V 39 = RCC 1974, p. 41). Cette règle vaut pour les instructions de l'OFAS ici applicables concernant la limitation des prestations de l'AI dans le temps, puisqu'elles reposent sur la prise en considération des exigences découlant de la légalité et de l'équité, d'une part, ainsi que sur la nécessité

de tenir compte du côté pratique des travaux administratifs, d'autre part. Les instructions ici en cause ont été rédigées notamment avec la collaboration de la Société suisse d'ophtalmologie; elles ont donc des bases médicales sûres. Si une amélioration importante et stable de la vue s'est produite et si, selon toute vraisemblance, un progrès supplémentaire ne peut plus être réalisé, l'assuré n'a plus droit au traitement de l'infirmité congénitale selon l'article 13 LAI. Les assurés mineurs peuvent certes demander, en principe, des mesures médicales jusqu'à l'âge de 20 ans; mais cela n'est possible que si de telles mesures sont nécessaires au traitement de l'infirmité congénitale parce que le résultat visé par la thérapie n'a pas encore été atteint (cf. art. 1^{er}, 3^e al., OIC). Il n'y a donc aucune raison d'intervenir dans la nouvelle pratique de l'OFAS, qui paraît conforme à la loi et aux ordonnances. Il serait indiqué, en revanche, d'élever des doutes si les prestations étaient suspendues aussitôt que sont atteintes les valeurs prévues dans l'ordonnance.

d. Dans le cas présent, la décision attaquée est datée du 12 mars 1982. Le supplément 4 à la circulaire sur les mesures médicales n'est entré en vigueur, il est vrai, que le 1^{er} mai suivant; cependant, il est applicable à toutes les demandes de prestations non encore liquidées à cette date. Les nouvelles instructions doivent donc être prises en considération dans le jugement du cas présent.

L'assurée avait, au début du traitement en mai 1977, une acuité visuelle bilatérale de 0,3 après correction. Jusqu'au 18 mai 1979, la vue a pu être améliorée des deux côtés jusqu'à 0,5-0,63 (corrigée). Lors de l'examen du 30 septembre 1981, les valeurs corrigées étaient de 0,5-0,63 à droite et de 0,63 à gauche. Dans son rapport du 28 juin 1982, l'oculiste J. a confirmé que l'acuité visuelle était restée stable depuis mai 1979. En se fondant sur ces constatations médicales, on peut conclure que les diminutions de la vue dont la valeur est précisée sous N° 425 de la liste de l'OIC n'existent plus; en outre, les limites fixées par l'ordonnance pour la reconnaissance comme infirmité congénitale, élevées de deux dixièmes selon la pratique administrative, sont dépassées. Jusqu'au moment où fut rendue la décision, on n'a pas pu constater, lors des contrôles effectués pendant trois ans, une diminution de la vue, si bien que celle-ci peut être considérée comme stable.

Ainsi, dans le cas de l'assurée qui avait alors 12 ans, une augmentation sensible de l'acuité visuelle grâce à une poursuite du traitement n'était pas probable selon l'expérience acquise par les médecins. Selon le rapport de l'oculiste du 28 juin 1982, une amélioration de l'acuité visuelle corrigée peut, il est vrai, être encore prévue; cependant, ce spécialiste estime qu'il est seulement possible que ladite acuité s'améliore encore davantage avec une correction optimale. Donc, une probabilité n'est pas établie. La déficience visuelle légère qui subsiste ne nécessite plus que des contrôles de la vue et des lunettes tous les six mois, voire une fois par année. On ne peut donc critiquer le fait que l'autorité de première instance, en accord avec l'administration, ait nié que l'AI soit encore tenue de fournir des prestations en vertu de l'article 13 LAI.

2. Selon l'article 12, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit aux mesures médicales qui

n'ont pas pour objet le traitement de l'affection comme telle, mais sont directement nécessaires à la réadaptation professionnelle et sont de nature à améliorer de façon durable et importante la capacité de gain ou à la préserver d'une diminution notable. Dans le cas des assurés mineurs qui n'exercent pas d'activité lucrative, on notera qu'ils sont réputés invalides lorsqu'ils présentent une atteinte à la santé physique ou mentale qui aura probablement pour conséquence une incapacité de gain (art. 5, 2^e al., LAI).

D'après ces dispositions, l'intimée n'a pas droit à des mesures médicales. En effet, selon la jurisprudence, les infirmités congénitales auxquelles l'OIC n'attribue qu'une faible importance ne sauraient ouvrir droit à des prestations en vertu de l'article 12 LAI (RCC 1972, p. 642), car de telles infirmités ne provoquent pas une diminution juridiquement valable de la capacité de gain au sens de cet article 12. Etant donné que, dans le cas présent, les conditions prévues par l'article 2, N° 425, OIC ne sont plus remplies, puisque les valeurs visuelles se sont bien améliorées, et que la vue est même supérieure de deux dixièmes à la valeur fixée dans l'ordonnance, l'intéressée n'a pas non plus droit à des mesures médicales en vertu de l'article 12 LAI.

3. a. Selon l'article 21, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit, d'après une liste dressée par le Conseil fédéral, aux moyens auxiliaires dont il 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. Les frais de prothèses dentaires, de lunettes et de supports plantaires ne sont pris en charge par l'assurance que si ces moyens auxiliaires sont le complément important de mesures médicales de réadaptation.

D'après la jurisprudence, il est indifférent qu'il s'agisse ou non d'une mesure exécutée aux frais de l'AI; ce qui est déterminant, c'est que les conditions de prise en charge en tant que mesure médicale de l'AI aient été remplies (ATF 105 V 148, consid. 1, avec références; RCC 1980, p. 253).

b. On parle de complément important d'une mesure médicale de réadaptation lorsque, conjointement avec l'exécution d'une mesure médicale selon l'article 12 ou 13 LAI, la remise de lunettes ou de verres de contact se révèle nécessaire, ou lorsque le succès d'une mesure médicale de l'AI n'est garanti que par l'usage de lunettes ou de verres de contact (directives concernant la remise de moyens auxiliaires, valables dès le 1^{er} septembre 1980, N° 7.01.1). Etant donné, cependant, que de telles mesures médicales sont superflues en l'espèce, puisque la vue dépasse déjà sensiblement, des deux côtés, les valeurs fixées pour la reconnaissance de l'infirmité comme infirmité congénitale (art. 2, chiffre 425, OIC), l'octroi à titre de moyens auxiliaires des lunettes remises jusqu'à présent comme moyens de traitement, après l'achèvement et le succès du traitement, n'entre pas en ligne de compte déjà pour ce seul motif. Contrairement à l'avis de l'autorité de première instance, exprimé sous considérant 3 du jugement attaqué, la restriction prévue sous N° 7.01 des directives sur les moyens auxiliaires, selon laquelle les lunettes peuvent être remises seulement comme complément important de mesures médicales

de réadaptation, n'a pas été annulée, en ce qui concerne les assurés mineurs, par le N° 7.01.3 des mêmes directives. Dans ce dernier numéro, il est précisé, certes, que des lunettes et des verres de contact peuvent être remis à des assurés mineurs, même si la mesure médicale se limite exclusivement à des contrôles médicaux périodiques; cependant, cette disposition renvoie expressément à la circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation. Le N° 301 de celle-ci, dans sa teneur du 1^{er} janvier 1979, dispose: «Lorsque ces conditions (celles du N° 425 de la liste de l'OIC) sont remplies, l'assuré mineur a également droit aux contrôles par un ophtalmologue et aux lunettes nécessaires accordées au titre de moyen de traitement». Le supplément 4, du 1^{er} mai 1982, précise sous N° 301: «Aussi longtemps que les conditions selon chiffre 425 OIC sont remplies, l'assuré mineur a également droit aux contrôles par un ophtalmologue et aux lunettes nécessaires accordées au titre de moyen de traitement.» Par conséquent, les instructions administratives ne permettent pas non plus de remettre en l'espèce, à l'assurée, les lunettes litigieuses comme moyens auxiliaires selon l'article 21 LAI.

AI / Moyens auxiliaires

Arrêt du TFA, du 22 mai 1984, en la cause C. S.
(traduction de l'allemand).

Articles 4, 1^{er} alinéa, 8, 1^{er} alinéa, et 21, 2^e alinéa, LAI. Dans les cas de moyens auxiliaires, la notion d'invalidité (qui menace d'une manière imminente) de l'article 21, 2^e alinéa, LAI doit être appréciée en fonction des activités énumérées dans cette disposition (se déplacer, etc.). Le droit à des moyens auxiliaires suppose que l'assuré est entravé dans ces activités ou qu'un tel handicap le menace d'une manière imminente.

Articoli 4, capoverso 1, 8, capoverso 1, e 21, capoverso 2, LAI. Nei casi riguardanti mezzi ausiliari la nozione d'invalidità (direttamente incombente) dell'articolo 21, capoverso 2, LAI dev'essere intesa in funzione delle attività enumerate in questa disposizione (spostarsi, ecc.). Il diritto a mezzi ausiliari presuppone perciò che l'assicurato sia impedito in queste attività o che un tale impedimento sia direttamente incombente.

L'assuré C. S., né en 1946, a dû subir une chimiothérapie à l'institut de X depuis la fin d'août 1982. Il en résulta une forte alopecie (chute des cheveux), si bien qu'il dut se procurer une perruque en octobre 1982; il demanda alors à l'AI de supporter les frais de cette acquisition. Interrogé à ce sujet, l'institut répondit à la commission AI, en date du 23 décembre, que cette maladie n'était pas irréversible; si la thérapie ne devait pas être prolongée, l'assuré aurait besoin de la perruque pen-

dant une année environ. Se fondant sur un prononcé de la commission, la caisse de compensation rejeta la demande par décision du 19 janvier 1983. Elle motiva ce refus en alléguant que l'Al prend en charge les frais d'une perruque seulement si cette dernière est nécessaire en permanence, ou en tout cas pour une année; en l'espèce, une perruque ne devra éventuellement être portée que provisoirement, jusqu'à ce que les cheveux aient repoussé. Une nouvelle demande pourrait, le cas échéant, être présentée en octobre 1983.

Saisi d'un recours, le Tribunal cantonal constata que l'assuré, selon ses propres données, était à présent entièrement chauve. Selon la pratique administrative valable dès janvier 1983, un homme chauve ne pouvait recevoir une perruque aux frais de l'Al. La question de la durée pendant laquelle la perruque était nécessaire pouvait, dans ces conditions, rester indécise. Par jugement du 28 avril 1983, l'autorité judiciaire cantonale rejeta le recours.

L'assuré a redemandé la prise en charge des frais, cette fois par la voie du recours de droit administratif. Il allègue que l'Al doit prendre en charge les frais d'une perruque en cas de chute des cheveux par touffes (selon les instructions administratives); or, chez lui, les cheveux ne sont tombés au début que de cette manière, si bien que les conditions d'une prise en charge des frais sont remplies; une calvitie totale ne s'est produite qu'à la fin de décembre 1982.

La caisse a conclu au rejet de ce recours. L'OFAS s'est prononcé dans le même sens.

Le TFA a admis ce recours pour les motifs suivants:

1. a. Selon l'article 21, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit, d'après une liste que dressera le Conseil fédéral, aux moyens auxiliaires dont il 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. Selon le 2^e alinéa, l'assuré qui, par suite de son invalidité, a besoin d'appareils coûteux pour se déplacer, établir des contacts avec son entourage ou développer son autonomie personnelle, a droit, sans égard à sa capacité de gain, à de tels moyens auxiliaires conformément à une liste qu'établira le Conseil fédéral. La compétence d'établir une liste des moyens auxiliaires et d'édicter des prescriptions plus détaillées au sens de l'article 21, 4^e alinéa, LAI a été déléguée par le Conseil fédéral, à l'article 14 RAI, au Département de l'intérieur, qui a promulgué l'ordonnance sur la remise de moyens auxiliaires par l'Al (OMAI) avec une liste de ces moyens. Selon l'article 2 OMAI, un droit à ceux-ci existe, dans les limites fixées par la liste en annexe, en faveur des 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 à propos de certains moyens auxiliaires énumérés (2^e al.). Si l'assuré fait lui-même l'acquisition d'un moyen

auxiliaire auquel il a droit, il a droit aussi à un remboursement de la part de l'AI (art. 21 bis LAI, art. 8 OMAI).

Selon le N° 5.06 de la liste des moyens auxiliaires, l'AI remet aussi des perruques à titre de moyens auxiliaires. Jusqu'à la fin de l'année 1982, ce numéro était accompagné d'un astérisque, ce qui signifiait qu'un droit à la remise de tels objets existait seulement dans le cadre de l'article 21, 1^{er} alinéa, LAI (cf. art. 2, 2^e al., OMAI). Selon la jurisprudence, la remise d'une perruque aux frais de l'AI ne se justifiait que si l'existence d'une chevelure constituait une condition indispensable de l'exercice d'une activité lucrative ou de l'accomplissement des travaux habituels, ou si l'aspect physique de l'intéressé était enlaidi par une calvitie à tel point qu'il en résultait des souffrances morales entraînant une diminution sensible de la capacité de gain (RCC 1978, p. 108). La révision du 21 septembre 1982, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1983, a étendu les droits de l'assuré à cet égard; désormais, des perruques sont remises par l'AI conformément à l'article 21, 2^e alinéa, LAI (cf. RCC 1982, pp. 407 ss). Le N° 5.06.1 du supplément 3, valable dès janvier 1983, aux directives sur la remise de moyens auxiliaires (de septembre 1980) prévoit que des perruques sont remises aux frais de l'AI lorsque *l'absence de chevelure modifie notablement l'aspect extérieur de l'assuré. Cela est le cas en règle générale chez les femmes et les enfants; chez les hommes cependant, il faut que la chevelure fasse défaut par plaques comme conséquence d'une atteinte à la santé; dès lors, un homme présentant une alopécie totale ou partielle ne peut se voir rembourser une perruque par l'AI*. Cette restriction est fondée sur l'idée qu'un homme ne peut, en règle générale, être considéré comme invalide parce qu'il est chauve (RCC 1982, p. 409).

b. La remise de moyens auxiliaires est une mesure de réadaptation (art. 8, 3^e al., lettre d, LAI); donc, les conditions générales d'octroi de telles mesures doivent être remplies. L'article 8, 1^{er} alinéa, LAI exige que l'assuré soit invalide ou menacé d'une invalidité imminente; il accorde un droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir la capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage. L'invalidité au sens de la LAI est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4, 1^{er} al., LAI). L'incapacité de gain est de longue durée si l'atteinte à la santé qui en est la cause provoque une incapacité de travail d'au moins 360 jours et s'il subsiste, après ce laps de temps, une invalidité qui entrave la capacité de gain (ATF 102 V 166 = RCC 1977, p. 169; RCC 1973, p. 349).

D'après ce qui vient d'être dit, ce sont donc des critères de gain qui sont déterminants. Dans le cas des moyens auxiliaires, l'article 8, 2^e alinéa, LAI accorde cependant un droit découlant de l'article 21 LAI indépendamment de la possibilité d'une réadaptation professionnelle. Ceci se rapporte en particulier au 2^e alinéa de cet article 21 et aux moyens auxiliaires qui servent à atteindre les buts prévus par cette disposition (RCC 1970, p. 597, consid. 2). Etant donné qu'à l'article 21, 2^e alinéa, le critère décisif n'est pas la capacité de gain, la notion d'invalidité imminente

de l'article 8, 1^{er} alinéa, LAI doit être comprise non pas dans le sens d'incapacité de gain (art. 4, 1^{er} al., LAI), mais en fonction des activités énumérées à l'article 21, 2^e alinéa (se déplacer, établir des contacts etc.). Par conséquent, le droit à de tels moyens auxiliaires suppose que l'assuré soit handicapé dans ces activités ou menacé d'un handicap imminent. En ce qui concerne l'article 4, 1^{er} alinéa, LAI, il doit s'agir, il est vrai, d'une invalidité probablement permanente ou de longue durée. En tout cas, une infirmité seulement temporaire exclut la remise de moyens auxiliaires (ATF 104 V 131; RCC 1979, p. 357; voir aussi RCC 1973, p. 351, consid. 3). Si l'on applique par analogie au domaine des moyens auxiliaires les principes de l'arrêt T.F. (ATF 102 V 166 = RCC 1977, p. 169) qui concernent les rentes et reposent sur l'article 29, 1^{er} alinéa, 2^e variante, LAI, on ne peut admettre un handicap de longue durée que si le besoin de moyens auxiliaires qui en résulte dure au moins 360 jours. Les atteintes à la santé qui n'ont pas, pour le moins, de telles conséquences sont sans importance du point de vue de la LAI et relèvent éventuellement du domaine de l'assurance-maladie ou de l'assurance-accidents; elles font peut-être aussi partie de ces risques que chacun est censé supporter lui-même (cf. ATF 102 V 166 = RCC 1977, p. 169; RCC 1973, p. 351). A ce propos, rappelons que selon la pratique administrative, les corsets et les lombostats orthopédiques ne sont remis par l'AI que s'ils sont nécessaires, vraisemblablement, pendant au moins 360 jours (Nos 3.01.3 et 3.02.3 des directives sur les moyens auxiliaires, édition de septembre 1980). Le TFA l'a confirmé en se référant aux principes posés dans la loi (art. 4, 1^{er} al., et 8, 1^{er} al., LAI). On peut ajouter que les nouvelles directives concernant les moyens auxiliaires (janvier 1984) contiennent une instruction correspondante concernant les perruques (N° 5.06.2).

2. a. La caisse de compensation a motivé sa décision en signalant que la perruque ne devra, éventuellement, être portée que provisoirement, jusqu'à ce que les cheveux aient repoussé; si la perruque était nécessaire plus d'une année, l'assuré pourrait, en octobre 1983, présenter une nouvelle demande. La caisse semble interpréter le délai minimum de 360 jours comme une sorte de « temps d'observation », après l'achèvement duquel le droit peut être jugé à nouveau sur des bases plus sûres. Or, le TFA ne peut se rallier à cette manière de voir. Ainsi qu'il l'a reconnu à propos des corsets et lombostats orthopédiques, il faut se fonder, pour garantir un traitement équitable, sur le pronostic établi au moment où la décision a été rendue et non pas sur le temps effectif pendant lequel un assuré a besoin d'un moyen auxiliaire. Ceci vaut également dans le cas présent (voir à ce propos le N° 5.06.2 des nouvelles directives sur les moyens auxiliaires, édition de janvier 1984). On arrive d'ailleurs au même résultat en appliquant par analogie le principe, développé par la jurisprudence, selon lequel l'élément déterminant, lorsqu'il s'agit de l'octroi de mesures médicales selon l'article 12 LAI, n'est pas le succès obtenu effectivement par la réadaptation, mais bien plutôt l'efficacité prévisible de la mesure appliquée (ATF 101 V 48, consid. 1 b = RCC 1975, p. 393; ATF 98 V 34, consid. 2, avec références; RCC 1972, p. 561).

b. Ainsi que le révèlent les rapports de la doctoresse M., assistante, des 3 novem-

bre et 23 décembre 1982, le recourant a subi un traitement à l'hôpital de Z. dès le 30 août 1982; dès le 13 septembre, il y a reçu une chimiothérapie. Celle-ci comportait l'application d'adriblastine; il en résulta, malgré l'usage d'une coiffe glacée, une réaction secondaire sous forme d'une forte alopecie, qui décida le recourant à acheter une perruque en octobre 1982. Ainsi, il est établi que le recourant était handicapé, dès octobre 1982, dans le sens de ce qui a été dit sous considérant 1 b, et d'une manière valable selon le droit de l'AI.

La durée d'utilisation de la perruque avait été fixée à environ une année dans le rapport du 23 décembre 1982, « au cas où il ne serait pas nécessaire de prolonger la thérapie ». La docteoresse ne pouvait donc exclure la possibilité d'une telle prolongation. On notera que la caisse de compensation, en motivant sa décision, a admis seulement « le cas échéant » une utilisation temporaire de cet objet et a signalé la possibilité d'une nouvelle demande pour le cas où cette supposition serait inexacte. Cependant, compte tenu des faits connus, il fallait prévoir, au moment où fut rendue la décision, que le recourant devrait porter la perruque, dès octobre 1982, probablement pendant 360 jours au moins. Ainsi, la condition de l'infirmité de longue durée (art. 4, 1^{er} al., LAI) est remplie.

3. Il reste à examiner si la décision de caisse se révèle éventuellement justifiée pour une autre raison. L'autorité de première instance motive son jugement uniquement par le fait qu'un homme ayant une calvitie, ou totalement chauve, n'a pas droit à la remise d'une perruque selon les instructions administratives concernant l'AI. Le recourant objecte – en se référant aussi à ces instructions – que ses cheveux étaient tombés, pour commencer, par touffes, si bien que la remise d'une perruque par l'AI n'était pas exclue. Toutefois, cela ne saurait être le point décisif, puisque le recourant, d'après ses propres données, était totalement chauve déjà à la fin de décembre 1982, donc avant la date de la décision sur laquelle le juge doit se fonder, en règle générale, en ce qui concerne l'établissement des faits (ATF 105 V 141 et 154 = RCC 1980, pp. 315 et 320; ATF 104 V 61 = RCC 1978, p. 522; ATF 104 V 143 = RCC 1979, p. 283).

Cependant, il faut tenir compte d'un autre point. Dans sa réponse au recours de droit administratif, la caisse estime que les instructions administratives ne doivent – contrairement à ce que croit l'autorité de première instance – pas être interprétées d'une manière si restrictive que la remise d'une perruque serait tout à fait exclue dans le cas d'un homme chauve. L'OFAS partage expressément cet avis dans sa réponse au recours; il a d'ailleurs défini autrement, dans ses instructions les plus récentes, les conditions de la remise de perruques à des hommes (N° 5.06.1 des directives concernant les moyens auxiliaires, édition de 1984). Il faut partir du fait qu'une calvitie totale ou partielle, chez les hommes, ne constitue en soi rien d'extraordinaire; l'aspect de l'individu n'est pas affecté gravement par un tel phénomène. On ne peut donc, comme on l'a exposé dans les commentaires des modifications de l'OMAI (RCC 1982, p. 409), « en général » considérer un homme comme invalide dans de tels cas, ou comme handicapé au sens de l'article 21, 2^e alinéa, LAI, si bien que l'AI ne doit pas, en principe, prendre en charge la remise de perruques. Cependant, chez le recourant, la situation est particulière,

dans ce sens que la calvitie totale ne constitue pas un état final. Il possédait, avant la chimiothérapie, une chevelure normale, mais il l'a perdue complètement par suite de ce traitement, en l'espace de deux mois environ; l'alopecie étant, selon le médecin, un phénomène réversible (rapport du 23 décembre 1982), le recourant aura de nouveau une chevelure naturelle après la fin du traitement. On ne saurait contester que l'aspect physique du recourant, dans de telles conditions, serait sérieusement affecté sans perruque. Les conditions de la remise d'un tel accessoire en vertu de l'article 21, 2^e alinéa, LAI et du N° 5.06 de la liste des moyens auxiliaires sont donc à considérer comme remplies. Il incombe à la caisse de régler, dans une nouvelle décision, les détails de la prise en charge des frais de la perruque déjà achetée par le recourant.

AI / Rentes

Arrêt du TFA, du 31 octobre 1983, en la cause V. R.
(traduction de l'allemand).

Articles 4, 1^{er} alinéa, et 28, 1^{er} et 2^e alinéas, LAI. Lorsqu'une rente a été refusée à un assuré afin de le libérer de sa névrose et de l'inciter à reprendre un travail, cet assuré ne peut, plus tard, redemander une rente simplement parce qu'il n'a pas accompli l'effort de volonté nécessaire (et raisonnablement exigible de lui) pour utiliser sa capacité de travail. Le refus de la rente doit être maintenu aussi longtemps qu'il est possible d'attendre de lui qu'il fasse un tel effort. Une rente ne pourra être accordée que si l'assuré est empêché d'utiliser sa capacité de travail en raison de son état de santé; cela ne peut être le cas que si des symptômes médicalement objectifs décèlent une nouvelle image clinique. Le seul fait qu'un certain laps de temps s'est écoulé, ou des déclarations purement subjectives, ne suffisent pas. (Confirmation et précision de la jurisprudence.)

Articoli 4, capoverso 1, e 28, capoversi 1 e 2, LAI. Se il rifiuto di una rendita aveva come scopo la liberazione di un assicurato da una nevrosi e l'incitazione a riprendere un lavoro, egli non può presentare più tardi una nuova richiesta semplicemente perchè non ha compiuto uno sforzo di volontà, necessario e ragionevolmente esigibile per utilizzare la sua capacità di lavoro. Il rifiuto della rendita dev'essere mantenuto finchè ci si può attendere che egli compia un tale sforzo. Una rendita può essere assegnata solo se l'assicurato non può utilizzare la sua capacità di lavoro a causa del suo stato di salute, ciò che è il caso solo se sintomi medici obiettivi permettono di tracciare un nuovo quadro clinico. Il solo fatto che sia trascorso un certo lasso di tempo o semplici dichiarazioni soggettive non sono sufficienti. (Conferma e precisazione della giurisprudenza.)

V. R., né en 1926, est de nationalité italienne. Il a travaillé depuis avril 1957 dans une fabrique de machines. Le 26 février 1968, il subit un accident de travail qui provoqua une grave lésion de la partie molle du talon gauche et une fracture de la malléole interne. Au début d'octobre 1968, il put reprendre le travail toute la journée, mais à 50 pour cent seulement; dès la mi-janvier 1969, à 100 pour cent dans les limites de ses possibilités. Toutefois, comme il se plaignait constamment de fortes douleurs et que des ulcérations se produisaient à l'endroit de la lésion du talon muni d'une prothèse en plastique, d'autres opérations furent nécessaires jusqu'en juin 1973. Bien que son employeur lui ait offert une activité assise, l'assuré cessa complètement de travailler au printemps 1974; depuis juin 1973, il avait déjà fait de longues absences, et dès janvier 1974, il ne travaillait pratiquement plus. Il ne résulta son congédiement pour la fin de juin 1974. Le 20 juin 1979, il entreprit une activité à la demi-journée dans un atelier pour invalides; il y travaille aujourd'hui encore, à l'heure, pour un salaire horaire de 2 fr. 70. La CNA lui a accordé les prestations prévues par la loi; elle a liquidé son cas par décision du 28 mai 1974. L'assuré obtenait, à partir du 30 mai 1974, pour les séquelles de son accident, une rente d'invalidité de 10 pour cent; en outre, il recevait, pour ses troubles psychiques, une allocation unique de 13 300 francs. En 1977, la CNA éleva à 20 pour cent la rente accordée à cause de la lésion du talon.

En mars 1980, l'assuré demanda des prestations de l'AI, notamment une rente. Or, une demande identique avait déjà été rejetée par décision de caisse du 1^{er} septembre 1976, confirmée par le TFA le 5 septembre 1978; on avait alors répondu négativement en espérant que ce refus libérerait l'assuré de sa fixation névropathique à l'accident subi et aux suites de ce dernier. La commission AI, ayant reçu la demande de 1980, s'adressa à une clinique orthopédique et à l'office régional; en outre, elle fit faire une expertise psychiatrique. Elle dut conclure, ensuite, que l'assuré ne présentait pas une invalidité propre à ouvrir droit à une rente. La caisse de compensation rejeta donc de nouveau la demande de rente par décision du 20 novembre 1981.

L'assuré forma un recours qui fut rejeté par l'autorité cantonale (jugement du 7 juin 1982).

L'assuré a interjeté recours de droit administratif et a conclu à l'octroi d'une rente, le jugement cantonal et la décision du 20 novembre étant annulés.

La caisse a conclu au rejet de ce recours; quant à l'OFAS, il s'est abstenu de présenter une proposition déterminée.

Le TFA a rejeté ce recours pour les motifs suivants:

1. a. Selon l'article 4, 1^{er} alinéa, LAI, l'invalidité est l'incapacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale causée par une infirmité congénitale, une maladie ou un accident.

b. Parmi les atteintes à la santé psychique, qui peuvent, comme les atteintes physiques, provoquer une invalidité au sens de l'article 4, 1^{er} alinéa, LAI, on doit mentionner – à part les maladies mentales proprement dites – les anomalies psychiques qui équivalent à des maladies. On ne considère pas comme des conséquen-

ces d'un état psychique malade, donc pas comme des affections à prendre en charge par l'Al, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté en travaillant dans une mesure suffisante; chez les psychopathes, notamment, la mesure de ce qui est exigible doit être déterminée très objectivement. Il faut donc établir si et dans quelle mesure un assuré peut, malgré son infirmité mentale, exercer une activité que le marché du travail lui offre, compte tenu de ses aptitudes. Le point déterminant est ici de savoir quelle activité peut raisonnablement être exigée dans son cas. Pour admettre l'existence d'une incapacité de gain causée par une atteinte à la santé mentale, il n'est donc pas déterminant que l'assuré exerce une activité lucrative insuffisante; il faut bien plutôt se demander s'il y a lieu d'admettre que la mise à profit de sa capacité de travail ne peut, pratiquement, plus être raisonnablement exigée de lui, ou qu'elle serait même insupportable pour la société (ATF 102 V 165 = RCC 1977, p. 169).

Ces principes sont valables, selon la jurisprudence, pour les psychopathies (ATFA 1961, p. 164, consid. 3 = RCC 1961, p. 382; ATFA 1963, p. 36, consid. 3 = RCC 1963, p. 307; RCC 1980, p. 555), les malformations psychiques (ATFA 1961, p. 326, consid. 3 = RCC 1962, p. 36), l'alcoolisme (ATFA 1968, p. 278, consid. 3 a = RCC 1969, p. 236), la pharmacomanie (RCC 1964, p. 115, consid. 3), la toxicomanie (ATF 99 V 28, consid. 2 = RCC 1973, p. 600) et pour les névroses (ATFA 1962, p. 34, consid. 2 = RCC 1962, p. 199; ATFA 1964, p. 157, consid. 3 et 4 = RCC 1965, p. 103; RCC 1981, p. 39, consid. 2, et p. 124 ss; RCC 1977, p. 169).

En ce qui concerne les névroses, notons que leurs effets peuvent, le cas échéant, être supprimés en refusant les prestations de l'assurance ou – lorsque la loi le prévoit – en accordant une prestation unique, ce qui élimine la fixation névrotique. Si l'on peut donc prévoir avec vraisemblance qu'en cas de refus de la rente Al, l'assuré sera libéré des séquelles de sa névrose et redeviendra capable de travailler, cela signifie que l'on n'a pas affaire ici à une incapacité de gain permanente ou de longue durée (ATF 102 V 165 = RCC 1977, p. 169; v. aussi ATF 106 V 89 ss et RCC 1981, p. 123 ss).

c. Le refus de la rente doit être maintenu aussi longtemps qu'il est possible d'attendre de l'intéressé névropathique qu'il fasse l'effort d'utiliser sa capacité de travail. Il ne suffit donc pas qu'un névrotique s'abstienne pendant un certain temps de faire l'effort que l'on est en droit d'attendre de lui pour obtenir finalement la rente qu'il convoite et dont le versement constitue le but qu'il s'est fixé consciemment ou non. En effet, cela aurait pour conséquence de rendre illusoire l'effet thérapeutique que l'on peut en général escompter du refus de cette rente (ATF 106 V 89 ss, RCC 1981, p. 125).

2. D'après ces principes, une rente doit continuer d'être refusée lorsque l'ancien pronostic ne s'est, il est vrai, pas réalisé (l'assuré n'a pas repris le travail, après plusieurs années), mais que l'on peut quand même attendre encore de l'assuré qu'il exerce une activité en faisant appel à toutes ses forces. A cet égard, les faits ne se sont donc pas modifiés, ce qui justifie un nouveau refus de la rente. Une rente

doit en revanche être accordée si l'assuré est empêché par sa santé de mettre à profit sa capacité de travail, donc si la reprise du travail ne peut pratiquement pas être exigée de lui, ou lorsqu'une activité déployée par lui serait insupportable pour la société. Dans ces deux cas, cela signifie une modification de l'état de fait par rapport à l'ancien refus de prestations pour cause de névrose.

3. a. Dans l'espèce, il faut relever tout d'abord que les déclarations faites par plusieurs médecins de 1974 à 1976 concordent en bonne partie avec l'expertise du Dr B., psychiatre, du 19 avril 1981. Celui-ci souligne que l'on doit encore admettre, chez le recourant, l'existence de tendances marquées et parfaitement conscientes à la revendication; cet assuré ne souffre cependant pas d'une affection psychique équivalant à une maladie. Un autre psychiatre, le Dr R., ne fait pas apparaître un nouveau « tableau clinique » dans son certificat du 25 janvier 1982 que le représentant du recourant avait produit en première instance; en particulier, il n'y discerne aucune aggravation de l'état psychique du recourant. Il déclare cependant que lors de son examen, il n'a pas eu vraiment l'impression que le recourant simule ou dramatise son cas; il y a bien plutôt chez lui une importante fixation sur son accident et sur ses conséquences toujours visibles; quant au nom à donner à ce phénomène, c'est avant tout une question de terminologie académique: on peut y voir une dépression réactive, une neurotisation d'une affection somatique ou une névrose de revendication équivalant à une maladie. Ces déclarations permettent de conclure que le Dr R. tient simplement à procéder à une autre interprétation de facteurs déjà connus – névrose d'accident ou de traitement des suites d'un accident – ou à qualifier différemment les mêmes faits. Or, cela signifie aussi que l'ancienne situation est restée pratiquement inchangée, ce qui empêche l'octroi d'une rente. En outre, l'avis du Dr R. semble trop peu concluant. Ce médecin, en effet, décrit la situation en se fondant seulement sur des observations cliniques, sur des impressions générales, sans avoir pris connaissance des nombreux documents du dossier médical, notamment de l'expertise du Dr B. fondée sur des examens consciencieux et des tests. Ses déclarations ne peuvent diminuer la vraisemblance des conclusions adoptées par des experts et praticiens expérimentés à tel point qu'une nouvelle expertise psychiatrique s'imposerait, ainsi que le recourant le propose. En tout cas, on n'est pas obligé d'accepter une telle idée, d'autant moins que l'on ne peut guère admettre que des investigations supplémentaires donneraient un résultat plus clair. A ce propos, il faut citer aussi l'expertise de la clinique universitaire du 18 août 1980, selon laquelle une rente – si son octroi entre même en ligne de compte – serait à envisager aujourd'hui moins pour des raisons orthopédiques ou neurologiques que pour des raisons psychologiques. Le médecin qui a fait cette expertise signale cependant expressément qu'il faut observer, dans ces conditions, l'arrêt D. A. du 8 octobre 1979 publié aux pages 260 à 262 de la RCC 1980. Ce faisant, il semble exprimer qu'il estime le recourant capable d'exercer à plein temps, en faisant preuve de bonne volonté – c'est ce que dit l'arrêt en question – une activité lucrative appropriée, pas trop pénible et en position assise, et cela malgré ses affections physiques et son handicap psychique.

b. En ce qui concerne la «chronification» de l'affection dont parlent le Dr R. et l'OFAS, ces faits ne peuvent être réalisés simplement par l'écoulement d'un certain laps de temps. En effet, cela ne serait pas compatible avec la pratique, exposée sous considérant 1 c, du refus de la rente pour cause de névrose. Si l'on constate un nouveau tableau clinique au bout d'un certain temps en se fondant sur des symptômes médicaux objectifs et non pas simplement sur des déclarations subjectives, et alors seulement, il peut survenir une situation nouvelle qui permet de porter un nouveau jugement (éventuellement différent) sur la question d'une activité lucrative pouvant être, pratiquement et raisonnablement, exigée de l'assuré. Or, des indices concrets et décisifs concernant une telle évolution psychogène ou une telle «chronification» font défaut en l'état actuel du dossier. Le fait que l'assuré travaille depuis juin 1979, régulièrement, dans un atelier pour invalides, quatre à cinq heures par jour, peut aussi être interprété dans ce sens que sa névrose n'exclut pas toute réaction raisonnable et que l'on ne saurait parler ici d'une situation sans issue. On peut encore exiger de lui un effort de volonté pour qu'il profite mieux de la capacité de travail qui lui reste, compte tenu de son infirmité physique causée par un accident.

Arrêt du TFA, du 17 octobre 1983, en la cause L.L.
(traduction de l'italien).

Article 4, 1^{er} alinéa, LAI; articles 31 et 7, 1^{er} alinéa, LAI. L'obésité en soi n'est pas constitutive d'invalidité. Une invalidité ne peut être admise que si l'excédent de poids a provoqué une atteinte à la santé ou s'il est lui-même la conséquence d'un trouble de la santé et qu'ainsi, la capacité de gain est sensiblement réduite et ne peut être augmentée de façon importante par des mesures raisonnablement exigibles. La question de la réduction de la rente pour faute grave commise par l'assuré se pose dans ce cas.

Articoli 4, capoverso 1, 31 e 7, capoverso 1, LAI. In sè l'obesità non è costitutiva d'invalidità. Si può ammettere l'esistenza di un'invalidità solo se l'eccesso di peso ha provocato oppure è stato causato da un danno alla salute, e per questa ragione la capacità di guadagno è notevolmente ridotta e non può essere aumentata per il tramite di provvedimenti ragionevolmente esigibili. In questo caso si pone la questione della riduzione della rendita per colpa grave dell'assicurato.

Extrait des considérants du TFA:

...

3. L'assuré souffre principalement d'obésité. Jusqu'à présent, la jurisprudence n'a pas eu l'occasion de s'exprimer spécialement sur le caractère invalidant de cette dernière. Par contre, le TFA a reconnu, concernant l'alcoolisme, l'usage abusif de médicaments et la toxicomanie, que ceux-ci ne constituent pas en soi des causes d'invalidité. Le tribunal a confirmé qu'une invalidité existe éventuellement lorsque la dépendance (alcoolisme, etc.) provoque une maladie ou un accident ayant pour conséquence une atteinte à la santé qui porte préjudice à la capacité de gain, ou si elle est elle-même la conséquence d'une atteinte à la santé physique ou psychique équivalant à une maladie (voir ATF 99 V 28, RCC 1973, p. 600).

Si ces principes sont appliqués à l'obésité, cette dernière ne constitue pas en elle-même une invalidité lorsqu'elle ne cause pas des atteintes à la santé physique ou psychique et qu'elle n'est pas la conséquence de telles lésions. Par contre, au vu des circonstances du cas particulier, elle doit être considérée comme invalidante lorsqu'aucun traitement approprié ou aucun effort exigible ne pourrait la ramener à un degré raisonnable, qui ne gênerait pas considérablement la capacité de gain (consécutive à une incapacité de travail de 360 jours).

4. Il demeure incontesté que l'assuré est obèse dans une mesure considérable. Il ressort du rapport médical du 18 avril 1981 que l'assuré, pesant alors 140 kg, n'était pas encore inapte au travail, mais qu'une cure d'amaigrissement était indiquée. Un autre médecin a confirmé que le poids de l'assuré variait entre 127 et 139 kg pendant la période de 1973 à 1979, qu'il a atteint 150 kg en octobre 1979 et qu'une cure d'amaigrissement, entreprise en 1973/1974, n'a abouti qu'à une réduction de poids à 116 kg. En novembre 1981, le poids de l'assuré s'élevait cependant à 164 kg. Abstraction faite du peu d'empressement du patient pour le travail et des causes de cette inertie, il reste établi que malgré des cures d'amaigrissement, son poids était toujours bien supérieur au poids idéal.

Il peut s'avérer exact que la cause de l'obésité réside dans de mauvaises habitudes alimentaires et éventuellement dans un abus d'alcool; toutefois, d'après le dossier, il ne peut être confirmé que cela soit l'unique cause du poids excédentaire.

Dans ces conditions, il semble que l'affaire a été insuffisamment examinée. En particulier, le dossier n'indique pas d'une manière sûre si le poids excédentaire est causé par un état morbide, s'il provient d'une maladie congénitale ou de mauvaises habitudes alimentaires. De plus, il ne précise pas si l'on peut exiger de l'assuré un effort afin qu'il réduise son excédent de poids et recouvre au moins une capacité de travail partielle; si oui, dans quelle mesure. On ne saurait se passer d'un examen médical approfondi pour élucider ces questions. Si cet examen devait révéler que l'assuré peut faire un effort pour réduire son poids, de manière à exclure une incapacité de gain considérable pendant 360 jours, et alors seulement, une décision négative devrait être rendue; car l'assuré est tenu de prendre part activement à la réduction de son invalidité. Toutefois, en cas de résultat contraire, il faudrait chercher quelle activité lucrative peut raisonnablement être exigée de l'assuré et quel revenu pourrait être obtenu par une personne ayant à

peu près le même poids. Dans ce cas, il faudrait une orientation professionnelle. Si une réadaptation s'avérait impossible, il faudrait accorder une rente, éventuellement réduite selon l'article 7 LAI.

Arrêt du TFA, du 22 septembre 1983, en la cause M.S.

Article 28, 1^{er} et 2^e alinéas, LAI; article 24, 2^e alinéa, OAC (en vigueur jusqu'à fin 1983). Un assuré invalide ne peut pas demander une rente AI en invoquant l'impossibilité, due à la conjoncture, de trouver un travail salarié correspondant à ses aptitudes. Le fait que l'assurance-chômage le considère comme inapte au placement n'est pas déterminant. Chaque branche des assurances sociales fixe, en règle générale, le taux d'invalidité d'après ses propres prescriptions. C'est pourquoi la commission AI n'est pas liée par une telle décision émanant d'un organe de l'assurance-chômage ¹.

Articolo 28, capoversi 1 e 2, LAI; articolo 24, capoverso 2, OAD (in vigore fino al termine del 1983). Un assicurato invalido non può richiedere una rendita dell'AI invocando l'impossibilità di trovare un lavoro salariato confacente alle sue attitudini per motivi congiunturali. Il fatto che l'assicurazione contro la disoccupazione lo consideri non idoneo al collocamento non è determinante. In generale ogni ramo delle assicurazioni sociali fissa il grado d'invalidità secondo le proprie prescrizioni. Per questo motivo la commissione dell'AI non è vincolata da una tale decisione emanante da un organo dell'assicurazione contro la disoccupazione ².

M.S., née en 1947, psychologue, a sollicité des mesures professionnelles de réadaptation et une demi-rente de l'AI. Le docteur C., rhumatologue, a posé à l'intention de la commission AI le diagnostic de polyarthrite rhumatoïde séropositive. Il a estimé que la prénommée présentait une incapacité de travail de 50 % à partir du mois de juin 1979 et qu'elle pouvait occuper un demi-poste dans sa profession ou dans une autre activité intellectuelle, ou encore dans un bureau (attestation du 24 avril 1980). Chargé par la commission AI d'examiner les possibilités de reclas-

¹ D'après les prescriptions, valables dès le 1^{er} janvier 1984, concernant l'assurance-chômage, de telles différenciations entre les deux assurances ne devraient plus se produire. Les organes de l'AI et de l'assurance-chômage sont en effet tenus de collaborer. Voir les Nos 23.5 ss du supplément 3 aux directives concernant l'invalidité et l'impotence.

² Secondo le prescrizioni relative all'assicurazione contro la disoccupazione, valide dal 1^o gennaio 1984, non dovrebbero più verificarsi queste differenziazioni tra le due assicurazioni. Infatti gli organi dell'AI e dell'assicurazione contro la disoccupazione sono tenuti a collaborare. Si rinvia N. 23.5 e segg. del Supplemento 3 alle «Direttive sull'invalidità e sulla grande invalidità».

sement et de placement de l'assurée, l'Office régional parvint à la conclusion qu'il fallait mettre cette dernière au bénéfice d'une mesure non professionnelle partielle et l'aider dans ses recherches d'un poste de psychologue à temps partiel (rapport du 17 juin 1980). Le 12 août 1980, l'office précité a proposé de prendre en charge une « période de reclassement à la même profession » pendant au moins une année à temps partiel. Se fondant sur un prononcé de la commission AI du 17 juillet 1980, la caisse de compensation a accordé, par décision du 26 septembre 1980, une demi-rente ordinaire simple d'invalidité à partir du 1^{er} juillet 1980. Cette prestation fut remplacée par des indemnités journalières pendant la période de rééducation, soit du 1^{er} octobre 1980 au 31 mars 1981. Cette dernière achevée, l'office régional estima que seul un travail de psychologue à domicile pouvait convenir à la prénommée et proposa de lui octroyer une rente entière pendant dix-huit mois au moins, afin qu'elle pût s'installer et se faire une clientèle (rapport du 6 mai 1981). En date du 18 juin 1981, l'assurée a sollicité des prestations de l'assurance-chômage. La caisse cantonale d'assurance contre le chômage les lui a refusées le 26 juin suivant, se fondant sur l'article 24, 2^e alinéa, de l'ordonnance sur l'AC, selon lequel « les assurés dont la capacité de travail est inférieure à 70 % ne sont pas réputés aptes à être placés ». Par ailleurs, dans un certificat du 15 septembre 1981, le Dr. C. a fixé à 100 % le taux de l'incapacité de travail de l'intéressée. Il a ajouté que si une formation complémentaire lui permettait de travailler en cabinet privé, son rendement serait de 50 %.

Par prononcé du 15 décembre 1981, la commission AI a fixé à 50 % le degré d'invalidité de M.S. à partir du 1^{er} avril 1981. Aussi la caisse de compensation lui accorda-t-elle une demi-rente dès cette date (décision du 16 février 1982).

M.S. a recouru contre cet acte administratif en soulignant la gravité des conséquences, sur sa capacité de gain, des affections dont elle souffre. Elle a conclu à l'octroi d'une rente entière dès le 1^{er} avril 1981.

Par jugement du 3 juin 1982, l'autorité cantonale de recours a admis le recours. Les premiers juges ont estimé qu'il y avait lieu de suivre l'office régional dans sa tentative de réadapter l'intéressée et de lui accorder une rente entière jusqu'à ce qu'elle ait pu s'établir. Aussi ont-ils renvoyé le dossier à l'administration pour révision d'office, le représentant de l'assurée ayant allégué que sa mandante ne pouvait pas exercer sa profession à domicile, contrairement aux propositions de l'office régional.

La caisse de compensation a interjeté recours de droit administratif. Elle fait valoir que l'assurée a été recyclée et qu'elle est capable d'exercer à mi-temps une activité de psychologue en cabinet privé.

M.S., par l'entremise de son avocat, conclut au rejet du recours, alors que l'OFAS, après avoir pris l'avis de son service médical, propose son admission.

L'intimée a fait parvenir au TFA, à l'appui de sa détermination, un certificat d'un autre médecin, daté du 9 novembre 1982, selon lequel l'incapacité de travail est totale, l'état de santé de l'assurée s'étant aggravé depuis le début du traitement médical, le 27 juillet 1981.

Le TFA a admis le recours pour les motifs suivants:

1. a. Selon l'article 28, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide pour les deux tiers au moins, et à une demi-rente s'il est invalide pour la moitié au moins. Dans les cas pénibles, cette demi-rente peut être allouée lorsque l'assuré est invalide pour le tiers au moins. Pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalide 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).

Ainsi que le TFA l'a déclaré à maintes reprises, l'invalidité est une notion commune à tous les domaines des assurances sociales. Son taux se calcule en comparant ce que l'assuré pourrait gagner, s'il ne souffrait pas de l'infirmité assurée, à ce qu'il est encore capable de retirer de l'exercice de sa capacité résiduelle de travail, sur un marché de l'emploi équilibré, en faisant montre de la bonne volonté que l'on est en droit d'attendre de lui. Il ne se confond donc pas forcément avec le taux de l'incapacité fonctionnelle, tel que le détermine le médecin; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (cf. par exemple ATF 106 V 88, RCC 1980, p. 561; ATF 105 V 207-208, 102 V 166, RCC 1977, p. 169).

b. Le moment auquel le juge doit se placer pour statuer sur les mérites d'une décision administrative est celui où la caisse de compensation l'a rendue (ATF 105 V 161, consid. 2 d, RCC 1980, p. 263; ATF 104 V 61, RCC 1978, p. 522). Les faits nouveaux, sauf s'ils sont survenus peu de temps après ladite décision et si l'économie de procédure commande impérieusement d'en tenir compte (cf. ATF 105 V 161 = RCC 1980, p. 263), ne peuvent donc être pris en considération.

2. a. En l'espèce, est seule litigieuse l'évaluation de l'invalidité de M.S. à la date du 1^{er} avril 1981.

b. Les premiers juges ont reconnu le droit de la prénommée à une rente entière. Ils ont tenu compte d'une part du fait que, réadaptée dans une activité indépendante, elle devait se faire une clientèle et, d'autre part, de la décision de l'assurance-chômage selon laquelle elle n'était pas apte au placement, sa capacité de travail étant insuffisante. La Cour de céans ne saurait se rallier à cette argumentation. En effet, l'AI ne répond pas des effets négatifs de la conjoncture sur l'engagement des invalides, à qui un marché équilibré du travail permettrait de trouver un emploi adéquat et convenablement rémunéré (RCC 1980, p. 481). Ainsi, M.S. ne peut pas faire découler un droit aux prestations de l'impossibilité, due à la conjoncture, de trouver un travail salarié à temps partiel, correspondant à ses aptitudes et couvrant ses besoins. En outre, le fait que la caisse cantonale contre le chômage a considéré l'intimée comme inapte au placement selon l'article 24, 2^e alinéa, de l'ordonnance sur l'AC n'est pas déterminant. En effet, le taux d'invalidité est fixé, en règle ordinaire, de manière autonome dans chaque branche des assurances sociales (RCC 1983, p. 112); une décision d'un organe de l'assurance-chômage ne saurait par conséquent lier une commission AI. Tout au plus l'appréciation de la caisse précitée peut-elle constituer un indice. De plus, les mesures de reclassement dont a bénéficié l'intéressée ont pu être menées à leur terme

sans qu'il ait été nécessaire de les interrompre pour des raisons de santé. Par conséquent, c'est à tort que l'autorité judiciaire cantonale a jugé que M.S. avait droit à une rente entière.

3. Le certificat médical produit en cours de procédure fédérale atteste une aggravation de l'état de santé de l'intimée, laquelle serait actuellement dans l'impossibilité d'exercer la moindre activité. Cela ne saurait être pris en considération pour juger des mérites du présent recours, puisque c'est la capacité de gain à l'époque de la décision litigieuse qui est déterminante. Toutefois, au vu de ce document, il se justifie de renvoyer le dossier à l'administration pour qu'elle examine, sans autre requête de l'intéressée, si celle-ci a, dans l'intervalle, acquis le droit à une rente entière. Il lui appartiendra, le cas échéant, de déterminer la date de la naissance de ce droit.

Arrêt du TFA, du 18 octobre 1983, en la cause M. I.

(traduction de l'allemand).

Article 87, 3^e et 4^e alinéas, RAI. Les principes régissant l'entrée en matière sur une nouvelle demande, soit son examen matériel par l'administration et le cas échéant par le juge (RCC 1983, p. 386), s'appliquent par analogie également à l'examen d'une demande de révision.

Article 41 LAI. Lors d'une nouvelle révision d'une rente déjà confirmée en procédure de révision, il faut comparer les faits qui sont à la base de la décision initiale à ceux existant au moment de la nouvelle décision de révision. En revanche, une ancienne décision de révision sert de base de comparaison lorsqu'elle n'a pas confirmé la décision initiale, mais a modifié la rente alors en cours par suite de la fixation d'un nouveau degré d'invalidité.

Articolo 87, capoversi 3 e 4, OAI. I principi che regolano l'entrata nel merito di una nuova richiesta o il suo esame da parte dell'amministrazione o eventualmente del giudice (RCC 1983, p. 386) sono applicabili per analogia anche all'esame di una richiesta di revisione.

Articolo 41 LAI. In caso di nuova revisione di una rendita già confermata in procedura di revisione, si devono confrontare i fatti alla base della decisione iniziale con quelli esistenti al momento della nuova decisione di revisione. Una precedente decisione di revisione serve invece da base di confronto se essa non ha confermato la decisione iniziale, modificando la rendita in corso in quel momento con la fissazione di un nuovo grado d'invalidità.

L'assurée, née en 1944, souffre des suites d'un accident d'auto survenu à l'étranger le 3 décembre 1974, dans lequel elle avait subi des fractures ouvertes des deux tibias. Dès novembre 1975, elle a touché une rente entière de l'AI, son degré

d'invalidité étant fixé à 100 pour cent (décision de la caisse de compensation du 21 janvier 1977). Lors d'une procédure de révision, cette rente fut réduite à une demi-rente, le degré d'invalidité étant fixé désormais à 50 pour cent (décision du 24 janvier 1978); un recours formé contre cette décision n'obtint aucun succès (jugement cantonal du 18 septembre 1978, passé en force).

Le 17 octobre 1978, l'assurée demanda à l'administration un nouvel examen médical de son cas, ainsi que le réexamen de la question de la rente. Ayant reçu le rapport d'un interniste, un rapport d'expertise orthopédique et un rapport de l'office régional AI, la commission AI décida, le 22 octobre 1979, de ne pas statuer sur la demande du 17 octobre 1978. Elle déclara que selon l'expertise d'un spécialiste, une activité lucrative de 50 pour cent pouvait être exercée par l'assurée, si bien que celle-ci avait droit, comme précédemment, à une demi-rente seulement. La caisse informa l'assurée dans ce sens par lettre du 8 novembre 1979; celle-ci n'était cependant pas désignée comme une décision et ne contenait pas d'indication des voies de droit.

Dans une procédure de recours qui résulta d'une autre procédure de révision engagée en janvier 1980, l'autorité cantonale de recours constata que le prononcé du 22 octobre 1979 avait été « à tort, notifié par une communication ordinaire »; elle ordonna à la caisse de réparer cette faute en rendant une décision sujette à recours (jugement du 4 juin 1980 passé en force). Par la suite, la caisse rendit une décision, le 23 septembre 1980, informant l'assurée – avec la même motivation que dans la lettre du 8 novembre 1979 – que la demande du 17 octobre 1978 ne pouvait être examinée.

L'assurée a recouru contre la décision du 23 septembre en demandant une rente entière dès le mois d'octobre 1978.

L'autorité cantonale de recours parvint à la conclusion que l'expertise orthopédique ne constituait pas une base suffisante pour l'évaluation de l'invalidité. Il fallait donc procéder à un complément d'enquête; des mesures médicales devaient être envisagées, éventuellement prescrites; enfin, la question d'une réadaptation professionnelle se posait également. Par jugement du 11 décembre 1980, ce tribunal admit le recours dans ce sens qu'il renvoya l'affaire à la caisse pour examen complémentaire conformément aux considérants et pour nouvelle décision.

Dans le présent recours de droit administratif, la caisse propose l'annulation du jugement cantonal et le maintien d'une demi-rente. Elle allègue, dans l'essentiel, qu'avec la thérapie recommandée par l'orthopédiste, l'assurée aurait été capable, en quelques semaines ou mois, de travailler assise à la demi-journée; une telle thérapie était raisonnablement exigible; l'assurée, cependant, n'a rien entrepris pour améliorer sa capacité de gain; la thérapie proposée représentait le traitement de l'affection comme telle et ne pouvait en aucun cas être prise en charge par l'AI; c'est donc à tort que l'autorité de recours avait renvoyé l'affaire pour examen d'une éventuelle prise en charge; d'ailleurs, l'AI ne pouvait plus, quoi qu'il en soit, prendre en charge des mesures, puisque l'assurée était de nouveau à l'étranger depuis juin 1980.

L'assurée propose que ce recours de droit administratif soit rejeté; que le dossier

soit renvoyé pour effectuer les investigations nécessaires et rendre une nouvelle décision de rente; que l'AI soit tenue de payer des intérêts moratoires sur les rentes versées après coup; que l'on accorde à l'assurée une indemnité pour tous ses dérangements.

L'OFAS a donné son avis sur la question de la procédure et la question matérielle, mais a renoncé à faire une proposition.

Le TFA a admis en partie le recours pour les motifs suivants:

1. Si l'invalidité d'un bénéficiaire de rente se modifie de manière à influencer le droit à la rente, celle-ci est, pour l'avenir, augmentée, réduite ou supprimée (art. 41 LAI). Une telle révision a lieu d'office ou sur demande; la demande de révision doit établir de manière plausible que l'invalidité ou l'impotence de l'assuré s'est modifiée de manière à influencer ses droits (art. 87, 1^{er} et 3^e al., RAI).

2. a. L'administration a liquidé formellement la demande de l'intimée, du 17 octobre 1978, par une décision de non-entrée en matière. Cependant, le dossier révèle qu'elle a entrepris de nouvelles investigations, puisqu'elle a demandé des rapports à un spécialiste de la médecine interne, à un orthopédiste et à l'office régional AI, après quoi elle a réexaminé le droit à une rente entière, puis finalement nié ce droit. Contrairement aux termes utilisés dans le prononcé de la commission AI (22 octobre 1979) et dans la décision de caisse du 23 septembre 1980, ce n'est donc pas une décision de non-entrée en matière qui a été rendue, mais bien une décision matérielle de refus.

b. L'intimée a désigné sa demande du 17 octobre comme une demande de reconsidération. Ainsi que son représentant l'a dit avec raison déjà dans le recours de première instance, puis – en accord avec l'OFAS – en dernière instance, ladite démarche doit être considérée comme une demande de révision au sens des articles 41 LAI et 87, 1^{er} alinéa, RAI.

3. L'administration a admis tacitement que la demande du 17 octobre, avec le certificat médical annexé, était conforme à l'article 87, 3^e alinéa, RAI. Il faut se demander si le juge doit réexaminer ce point-là.

A ce propos, il faut se fonder sur l'article 87, 4^e alinéa, RAI. Celui-ci se réfère expressément à l'article 87, 3^e alinéa, et règle le cas d'une nouvelle demande après un refus de rente (ce qui n'est pas tout à fait le cas de l'intimée, celle-ci ayant touché une demi-rente en vertu de la décision du 24 janvier 1978). Le 4^e alinéa de l'article 87 est fondé sur l'idée que la force de chose jugée de l'ancienne décision s'oppose à un nouvel examen aussi longtemps que les faits jugés naguère ne se sont pas modifiés dans l'intervalle. On cherche à éviter ainsi que l'administration doive s'occuper constamment de demandes de rentes identiques et non motivées d'une manière plus précise, c'est-à-dire de demandes dont l'auteur n'allègue pas un changement de la situation. Elle est par conséquent tenue d'examiner d'abord, lorsqu'elle reçoit une nouvelle demande, si les allégations de l'assuré sont plausibles; si ce n'est pas le cas, elle liquidera l'affaire, sans autre examen, par une décision de non-entrée en matière. Ce faisant, elle tiendra compte notamment du

fait que l'ancienne décision a été rendue à une date plus ou moins récente, et posera en conséquence des exigences plus ou moins grandes à la vraisemblance de ce qui est allégué. A cet égard, l'administration dispose d'une certaine marge d'appréciation que le juge doit respecter. Celui-ci n'examine donc la manière dont l'administration a traité la question de l'entrée en matière que si cette entrée en matière est litigieuse, c'est-à-dire si l'administration, se fondant sur l'article 87, 4^e alinéa, RAI, a décidé de ne pas entrer en matière et si l'assuré forme un recours à cause de cela; en revanche, la question de l'entrée en matière n'est pas examinée par le juge si l'administration a accepté d'examiner la nouvelle demande (ATF 109 V 108, RCC 1983, page 389, consid. 2 b).

Cette jurisprudence est applicable aussi, par analogie, aux demandes de revision. Etant donné que l'administration a statué sur la demande du 17 octobre et l'a examinée quant au fond, le TFA ne doit pas se prononcer sur la question de savoir si elle a répondu correctement à la question de l'entrée en matière.

4. a. En revanche, il faut examiner si une certaine modification du degré d'invalidité s'est produite depuis la décision déterminante; sinon, une revision de cette décision au sens de l'article 41 LAI, qui suppose un changement de ce degré survenu dans l'intervalle, serait exclue d'emblée. Selon la jurisprudence, on utilise comme éléments de comparaison d'une part les faits tels qu'ils se présentaient au moment de l'ancienne décision de rente et d'autre part les circonstances régnant à l'époque de la décision de revision litigieuse (arrêt P. di B., ATF 106 V 87, consid. 1 a = RCC 1980, page 562; arrêt M. S., ATF 105 V 30 = RCC 1980, page 59); il est vrai que le TFA a ajouté, dans l'arrêt M. S., qu'une décision qui se borne à confirmer une première décision de rente n'a aucune valeur juridique en ce qui concerne la base de comparaison à utiliser dans la question du temps. Cette définition vise en particulier les cas où l'ancienne décision de rente n'a pas été modifiée par voie de revision ultérieure, mais a été simplement confirmée. D'autre part, la raison d'être de cette manière de faire est qu'une décision de revision constitue une base de comparaison lorsqu'elle n'a pas confirmé l'ancienne décision de rente, mais qu'elle a modifié la rente en cours en se fondant sur un nouveau degré d'invalidité. On a affaire ici à un cas de ce genre. L'intimée a touché d'abord, dès novembre 1975, une rente entière pour un degré d'invalidité de 100 pour cent (décision du 21 janvier 1977). Cette rente ne fut pas confirmée lors de la première revision, mais fut abaissée à une demi-rente, l'AI ayant admis désormais un taux d'invalidité de 50 pour cent (décision du 24 janvier 1978). La question de savoir si le degré d'invalidité a subi, depuis lors, une modification doit donc être jugée, dans le cas de l'intimée, en comparant les faits tels qu'ils se présentaient à l'époque de la décision du 24 janvier 1978 et ceux qui ont existé jusqu'à la date de la décision litigieuse (23 septembre 1980).

b. L'intimée n'a pas prétendu, dans sa demande du 17 octobre 1978, que le degré d'invalidité ait augmenté après le 24 janvier de cette même année. Elle a allégué seulement, dans l'essentiel, que l'administration et l'autorité cantonale de recours s'étaient fondées, en abaissant la rente à une demi-rente par décision du 24 jan-

vier 1978 et jugement du 18 septembre 1978, sur des certificats médicaux vieillissants, qui remontaient à 1976. Or, un tel reproche, concernant l'établissement des faits dans la première procédure de révision, aurait dû être formulé par l'intimée dans un recours de droit administratif contre le jugement du 18 septembre. Elle a renoncé à cette démarche en pensant que le TFA, lui aussi, se contenterait de ces certificats prétendument vieillissants et en admettant qu'elle pourrait reprendre l'affaire auprès de l'administration par d'autres voies et avec effet rétroactif.

L'administration, ayant reçu la demande du 17 octobre 1978, procéda à diverses enquêtes. Elle demanda à un spécialiste de la médecine interne, le 8 janvier 1979, un premier rapport, puis – dans le cadre d'une procédure ultérieure de révision – un second rapport, le 3 mars 1980. Elle fit aussi examiner l'état de santé de l'assurée par un orthopédiste (expertise du 12 avril 1979). Le spécialiste de la médecine interne qualifia de stationnaire cet état de santé en date du 8 janvier 1979. Plus tard, soit le 3 mars 1980, il déclara que celui-ci n'avait pas foncièrement changé depuis l'expertise de l'orthopédiste, à l'exception d'un œdème dans la région du pied droit. En outre, on ne trouve rien, dans l'expertise détaillée de cet orthopédiste, qui permette de croire à une nette aggravation. De ces certificats médicaux, il faut conclure que l'état de santé n'a pas empiré, ou n'a pas subi une aggravation propre à influencer le degré d'invalidité et le droit à la rente, à l'époque déterminante (du 24 janvier 1978 au 23 septembre 1980). Étant donné que les attestations médicales semblent concluantes, ce point n'a pas besoin d'être élucidé davantage. Le jugement de première instance doit donc être annulé dans la mesure où l'affaire est, par là, renvoyée à l'administration pour complément d'enquête sur la question du degré d'invalidité.

C. ...

5. ...

6. ...

7. ...

AI / Allocations pour impotents

Arrêt du TFA, du 29 novembre 1983, en la cause U.L.

(traduction de l'allemand).

Article 36 RAI. L'aide d'autrui en tant que condition permettant d'admettre une impotence peut consister également dans la «surveillance» de l'assuré lors de l'accomplissement des actes ordinaires de la vie, en ce sens, par exemple, que le tiers doit inviter l'intéressé à accomplir l'un des actes qu'il omettrait sinon à cause de son état psychique, bien qu'il soit, physiquement, en mesure de l'accomplir. Cette forme de surveillance, appelée aide indirecte d'autrui, est assimilée à l'aide directe et n'est donc pas considérée comme surveillance per-

sonnelle permanente, car celle-ci ne s'applique pas aux actes ordinaires de la vie. (Confirmation et complément de la jurisprudence.)

Articolo 36 OAI. L'aiuto di terzi, in quanto condizione posta par ammettere una grande invalidità, può consistere anche nella «sorveglianza» dell'assicurato durante il compimento degli atti ordinari della vita, nel senso che, per esempio, il terzo deve sollecitare l'interessato a compiere un atto che egli non farebbe altrimenti a causa del suo stato psichico, benché sia fisicamente in grado di eseguirlo. Questa forma di sorveglianza, denominata aiuto indiretto di terzi, è assimilata all'aiuto diretto e non è dunque considerata sorveglianza personale permanente, non applicabile agli atti ordinari della vita (conferma e precisazione della giurisprudenza).

L'assuré, né en 1962, est mongolien. En vertu de nombreuses décisions, l'AI lui a accordé diverses prestations: des mesures médicales, des mesures pédagogo-thérapeutiques, des subsides pour une formation scolaire spéciale et des mesures professionnelles (formation professionnelle initiale). En outre, elle lui verse, depuis avril 1981, une rente entière. Depuis 1979, l'assuré habite et travaille dans un centre de réadaptation.

En mai 1981, le père de l'assuré a demandé une allocation pour impotent. Se fondant sur un prononcé de la commission AI, la caisse de compensation a rejeté cette demande par décision du 18 décembre 1981, étant donné que d'après les renseignements recueillis, les conditions d'octroi d'une allocation pour impotence de faible degré n'étaient pas remplies. Une demande de reconsidération a été présentée à la mi-janvier 1982, mais la caisse a refusé de statuer à son sujet (décision du 16 février 1982).

Un recours ayant été formé en vue d'obtenir ladite allocation, l'autorité cantonale a constaté que la caisse aurait dû traiter la demande de reconsidération (présentée encore pendant le délai de recours) comme un recours et la transmettre à l'autorité juridictionnelle; la décision de non-entrée en matière a donc été rendue à tort. Quant au fond de l'affaire, le tribunal est parvenu à la conclusion que l'assuré, séjournant dans un établissement, n'a besoin que d'une surveillance générale et collective du personnel; celle-ci ne donne pas droit à une allocation pour impotent, même pas pour une impotence de faible degré. Par jugement du 11 mai 1982, le tribunal annula la décision du 16 février 1982 (N° 1 du dispositif) et rejeta le recours formé contre celle du 18 décembre 1981 (N° 2).

Dans le présent recours de droit administratif, le père de l'assuré demande l'octroi d'une allocation pour une impotence de faible degré au moins. La caisse conclut au rejet de ce recours, tandis que l'OFAS propose l'annulation du jugement cantonal et de la décision, ainsi que le renvoi de l'affaire à l'administration pour complément d'enquête.

Le TFA a admis ce recours partiellement; voici ses considérants:

1. L'autorité de première instance a considéré que le recours formé auprès d'elle avait été présenté à temps contre la décision du 18 décembre 1981; elle a annulé

la décision de non-entrée en matière du 16 février 1982, en déclarant qu'elle avait été rendue à tort (N° 1 du dispositif). Cette question de procédure n'est plus litigieuse en dernière instance. Il ne reste plus qu'à examiner un seul point: c'est la question matérielle de savoir si la caisse et l'autorité de première instance ont refusé à bon droit le versement d'une allocation pour impotent.

2. a. Les assurés invalides domiciliés en Suisse qui sont impotents ont droit à une allocation pour impotent (art. 42, 1^{er} al., LAI). Selon le 2^e alinéa, est considéré comme impotent l'assuré qui, en raison de son invalidité, a besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir les actes ordinaires de la vie. Selon la pratique (ATF 107 V 136 et 145 = RCC 1982, p. 119 et 126), il faut considérer comme déterminants les six actes ordinaires suivants:

1. Se vêtir et se dévêtir;
2. Se lever, s'asseoir, se coucher;
3. Manger;
4. Faire sa toilette (soins du corps);
5. Aller aux W.-C.;
6. Se déplacer à l'intérieur ou à l'extérieur, établir des contacts.

b. L'article 36 RAI prévoit trois degrés d'impotence. Selon le 1^{er} alinéa de cet article, l'impotence est grave lorsque l'assuré est entièrement impotent. Tel est le cas lorsqu'il a besoin d'une aide régulière et importante d'autrui pour tous les actes ordinaires de la vie et que son état nécessite, en outre, des soins permanents ou une surveillance personnelle.

En revanche, selon le 2^e alinéa, l'impotence est moyenne si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin:

- D'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir la plupart des actes ordinaires de la vie ou
- D'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessite, en outre, une surveillance personnelle permanente.

Enfin, selon le 3^e alinéa, l'impotence est de faible degré si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin:

- a. De façon régulière et importante, de l'aide d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie ou
 - b. d'une surveillance personnelle permanente ou
 - c. de façon permanente, de soins particulièrement astreignants, nécessités par l'infirmité de l'assuré ou
 - d. lorsqu'en raison d'une grave atteinte des organes sensoriels ou d'une grave infirmité corporelle, il ne peut entretenir des contacts sociaux avec son entourage que grâce à d'importants services fournis de façon régulière par des tiers.
- c. Là où l'un des actes ordinaires comprend plusieurs fonctions partielles, on n'exige pas, selon la jurisprudence (RCC 1982, p. 119 et 126), que l'assuré ait besoin de cette aide dans la plupart de celles-ci. Il suffit bien plutôt que l'assuré soit dépendant, pour l'une de ces fonctions partielles, de l'aide directe ou indirecte

de tiers, donnée régulièrement et dans une mesure importante. Ainsi, par exemple, cette aide est déjà importante, lorsqu'il s'agit des soins du corps, si l'assuré ne peut se laver tout seul, ou se peigner, ou se raser, ou se baigner, ou encore se doucher.

L'aide nécessaire peut, selon la pratique, consister non seulement dans l'aide directe fournie par des tiers, mais aussi dans la surveillance de l'assuré pendant l'accomplissement des actes ordinaires; par exemple, la personne chargée de cette surveillance rappelle à l'assuré qu'il doit effectuer tel ou tel acte, alors qu'il ne le ferait pas sans y être exhorté, à cause de sa déficience mentale (aide indirecte, cf. ATF 107 V 149, consid. 1 c, et p. 139, consid. 1 b = RCC 1982, p. 119 et 126; ATF 106 V 157 ss = RCC 1981, p. 366; ATF 105 V 56, consid. 4 a = RCC 1980, p. 64).

Parallèlement à cette aide directe ou indirecte d'autrui, l'article 36, 1^{er} alinéa, RAI pose encore une condition de plus pour la reconnaissance d'une impotence grave: l'assuré doit «nécessiter en outre des soins permanents ou une surveillance personnelle». La nécessité d'une telle surveillance peut jouer un rôle aussi dans les deux autres degrés d'impotence, que ce soit à titre cumulatif dans un cas d'impotence moyenne (art. 36, 2^e alinéa, lettre b), que ce soit à titre de condition indépendante ou unique lorsqu'il s'agit d'une impotence de faible degré (art. 36, 3^e alinéa, lettre b). «Permanent» (en allemand, dauernd) est ici le contraire de «temporaire» et ne signifie pas «constant, incessant». Les soins et la surveillance prévus à l'article 36 RAI ne se rapportent pas aux actes ordinaires de la vie. Il s'agit bien plutôt ici d'une sorte de prestation d'aide médicale ou sanitaire, qui est nécessitée par l'état physique ou psychique de l'assuré. Par «soins», il faut entendre par exemple la nécessité de donner des médicaments chaque jour ou de mettre des pansements. La nécessité d'une surveillance personnelle existe par exemple lorsque l'assuré ne peut, à cause de défaillances mentales passagères, être laissé seul toute la journée (ATF 107 V 139 = RCC 1982, p. 120; ATF 106 V 158 = RCC 1981, p. 364; ATF 105 V 56, consid. 4 = RCC 1980, p. 62). Etant donné que, dans un cas d'impotence grave, l'aide directe ou indirecte d'autrui dans l'accomplissement des actes ordinaires est déjà tellement étendue que la condition des soins permanents ou de la surveillance personnelle ne peut plus avoir qu'un caractère secondaire, il doit suffire, dans le cadre de la prescription citée, que l'une de ces conditions supplémentaires soit remplie dans une mesure minimale (ATF 106 V 158 = RCC 1981, p. 366; ATF 105 V 56, consid. 4 b = RCC 1980, p. 62). Cette jurisprudence ne peut cependant pas être appliquée automatiquement aux cas d'impotence moyenne ou légère dans la mesure où l'on exige, pour ces deux degrés d'impotence, une surveillance permanente (art. 36, 2^e alinéa, lettre b, et 3^e alinéa, lettre b, RAI); en effet, les conditions liées à l'aide de tiers pour l'accomplissement des actes ordinaires sont bien moins étendues (ainsi à l'art. 36, 2^e al., lettre b), ou bien une aide de tiers n'est même pas exigée (ainsi au 3^e alinéa, lettre b), si bien qu'il faut attribuer à la surveillance permanente, dans ces deux cas, une assez grande importance et non pas seulement une importance minimale comme à l'article 36, 1^{er} alinéa (ATF 107 V 150, consid. 1 d, avec références = RCC 1982, p. 126).

Comme le montrent les commentaires ci-dessus, la notion de surveillance, dans le cadre de l'article 36 RAI, est équivoque. D'une part, en effet, la jurisprudence admet qu'il y a une surveillance lorsque l'assuré a besoin de l'aide indirecte de tiers pour accomplir les actes ordinaires de la vie; d'autre part, le RAI prévoit, comme condition supplémentaire ou éventuellement comme condition unique du droit à l'allocation, la nécessité d'une surveillance personnelle permanente qui, toutefois, ne se rapporte pas aux actes ordinaires de la vie et doit être distinguée de l'aide indirecte donnée par des tiers (arrêts non publiés M. du 4 janvier 1982, B. du 23 décembre 1981 et F. du 18 décembre 1981). De cette différenciation, il résulte que l'assuré nécessitant seulement une surveillance au sens d'une aide indirecte ne saurait remplir les conditions de l'article 36, 1^{er} alinéa, 2^e al., lettre b, et 3^e alinéa, lettre b, RAI. Enfin, ce mot de surveillance peut aussi être compris dans le sens d'une surveillance générale telle qu'elle est pratiquée par exemple dans un home; cependant, on ne peut en conclure à l'existence d'une impotence au sens de la loi. Il en va de même lorsque la surveillance (ou bien une aide directe fournie par des tiers) se rapporte à l'exercice d'une activité lucrative ou à l'accomplissement des travaux habituels; en effet, un handicap éprouvé dans ces domaines-là est pris en considération, éventuellement, pour l'évaluation de l'invalidité lorsque l'octroi d'une rente AI est à l'étude.

3. Selon les renseignements fournis dans la formule de demande d'une allocation pour impotent, remplie apparemment par le directeur du home, le recourant a besoin de l'aide directe de tiers dans une « fonction partielle » des soins du corps, c'est-à-dire pour se baigner et se doucher. Il est indépendant, en revanche, dans l'accomplissement des autres actes ordinaires, mais seulement sous surveillance. A-t-il besoin d'une surveillance personnelle? A cette question, on a répondu affirmativement à propos des divers actes ordinaires de la vie. Dans son rapport du 31 août 1981, le médecin confirme que les réponses données dans la formule de demande sont compatibles avec ses propres constatations; en outre, il note que le recourant prend part, dans le home, aux travaux de ménage les plus rudimentaires et qu'il est capable d'effectuer des travaux de tissage simples; cependant, il y manque d'indépendance et doit être surveillé. Dans un deuxième rapport médical, toutefois, l'existence d'une impotence est niée. Enfin, le directeur du home, dans une lettre datée du 15 juin 1982, versée au dossier en dernière instance, déclare que le recourant, non surveillé, ne se laverait et ne se vêtirait pas correctement, etc.; il doit être surveillé également dans ses occupations.

Tout d'abord, il faut relever que l'élément déterminant, pour apprécier l'impotence de l'assuré à la lumière des arguments exposés à la fin du considérant 2 c, n'est pas de savoir si l'assuré a besoin d'une surveillance lorsqu'il s'occupe dans les locaux du home. En outre, on remarque une contradiction fondamentale entre le second rapport médical et les autres pièces versées au dossier, l'auteur du second rapport niant l'impotence d'une manière générale. Toutefois, ce rapport avait été demandé à propos de la question de la rente, et la question d'une impotence éventuelle n'avait été posée qu'à titre accessoire. Par conséquent, on ne peut considérer ce rapport comme un élément déterminant, et cela d'autant moins

que la question de l'impotence a été l'objet d'une enquête particulière. Il est vrai que les autres pièces, elles aussi, manquent de la précision qui serait nécessaire pour rendre un jugement définitif. Selon la formule de demande, il semble que le recourant ait besoin de l'aide directe d'autrui pour les soins du corps (bain, douche); selon la lettre de juin 1982 – écrite six mois après la décision – une aide indirecte serait nécessaire lorsqu'il se lave et s'habille. Si l'on se fonde sur ces dernières données, il faudrait admettre qu'il a besoin d'aide au moins dans deux actes ordinaires de la vie et lui accorder par conséquent – comme il est dit, non sans raison, dans le recours de droit administratif – une allocation pour une impotence de faible degré en vertu de l'article 36, 3^e alinéa, lettre a, RAI. On ne sait au juste si le recourant doit être surveillé aussi dans d'autres actes ordinaires, c'est-à-dire y recevoir une aide indirecte, ainsi qu'il est prétendu globalement et sans autres précisions dans ladite formule; toutefois, cette assertion n'est pas reprise dans la lettre de juin 1982, et elle est mise en doute dans le préavis de l'OFAS concernant le recours de droit administratif. En outre, on ne sait exactement si le recourant doit – indépendamment de son besoin d'aide dans certains actes ordinaires – être surveillé spécialement, compte tenu de son état mental, pour sa propre sécurité ou pour la protection d'autres personnes, ou si le besoin de surveillance allégué dans la formule est de nature générale, ne dépassant pas le type de surveillance habituel dans un home. Compte tenu de ces incertitudes et contradictions, il s'impose de recueillir de plus amples informations sur l'état du recourant et sur son comportement, donc de procéder à un complément d'enquête, ainsi que l'OFAS le demande avec raison. Ensuite, on pourra voir si et dans quelle mesure, et depuis quelle date, le recourant a droit à une allocation pour impotent.

AI / Violation de l'obligation de renseigner

Arrêt du TFA, du 23 décembre 1983, en la cause H.R.
(traduction de l'allemand).

Articles 88 bis, 2^e alinéa, et 77, 1^{er} alinéa, RAI. Il y a violation de l'obligation de renseigner, notamment, lorsque l'assuré, en cas de transfert de domicile, omet de communiquer sa nouvelle adresse aux organes de l'AI.

Articoli 88 bis, capoverso 2, e 77, capoverso 1, OAI. Si verifica una violazione dell'obbligo d'informare, in particolare, quando l'assicurato omette di comunicare il nuovo indirizzo agli organi dell'AI in caso di cambiamento di domicilio.

Extrait des considérants du TFA:

3. Il reste à examiner à partir de quelle date la demi-rente doit être supprimée.
- a. L'article 88 bis, 2^e alinéa, RAI, dans sa teneur qui était valable lorsque fut rendue

la décision attaquée, prescrit que la diminution ou la suppression de la rente prend effet, dans tous les cas, le premier jour du mois qui suit la notification de la décision, au plus tôt (lettre a) et rétroactivement à la date où s'est produite la modification propre à influencer le droit à cette rente, si le versement de celle-ci est dû au fait que le bénéficiaire se l'est fait attribuer irrégulièrement ou s'il a manqué, à un moment donné, à l'obligation de renseigner qui lui incombe raisonnablement selon l'article 77 RAI.

Selon l'article 77, 1^{er} alinéa, RAI, l'ayant droit à qui la prestation est payée doit communiquer immédiatement à la caisse de compensation tout changement important qui peut avoir des répercussions sur le droit aux prestations, en particulier ceux d'entre eux qui concernent l'état de santé, la capacité de gain ou de travail, l'impotence, la situation personnelle et éventuellement économique de l'assuré.

b. D'après le dossier, on peut constater d'une manière indubitable que le recourant a remis à temps, à l'ambassade de Suisse du pays dans lequel il habite, les documents demandés; donc, ce fait ne peut être pris en considération – contrairement à ce que croit l'autorité de première instance – pour une éventuelle suppression rétroactive de sa rente. Par conséquent, la seule question qui se pose encore est de savoir si le recourant n'a pas annoncé à la caisse de compensation une modification propre à influencer son droit (art. 77, 1^{er} al., RAI). La caisse suisse de compensation estime que cela s'est réellement produit, puisque le recourant a omis d'informer les organes de l'AI de son départ pour l'étranger.

c. Il faut donc examiner dans quelle mesure le transfert du domicile représente un « changement important » au sens de la loi. Le seul fait qu'une procédure de révision, en cas d'émigration, dure sensiblement plus longtemps jusqu'à ce qu'il soit possible de rendre une décision matérielle sur la réduction ou suppression éventuelle de la rente ne saurait, à cet égard, être déterminant. En effet, de tels retards caractérisent pratiquement tous les transferts de domicile à l'étranger, qu'ils soient annoncés ou non à l'autorité. Cependant, une violation de l'obligation de renseigner, qui peut, selon l'article 88 bis, 2^e alinéa, lettre b, RAI, justifier une suppression rétroactive de la rente AI est commise lorsqu'un assuré disparaît sans laisser d'adresse et complique ainsi – voire empêche – le déroulement normal d'une procédure de révision, ce qui, bien entendu, peut se produire aussi bien en Suisse qu'à l'étranger.

d. ...

A propos du travail de la Commission fédérale de l'AVS/AI

Attributions et composition de la commission

L'article 73 LAVS charge le Conseil fédéral de nommer «la Commission fédérale de l'AVS/AI» dans laquelle doivent être représentés, dans une proportion équitable, les assurés, les associations économiques suisses, les institutions d'assurance reconnues, la Confédération et les cantons. Le même article prévoit que cette commission doit donner son préavis au Conseil fédéral sur l'exécution et le développement ultérieur de l'AVS (et de l'AI). Elle a le droit de présenter, de sa propre initiative, des propositions au Conseil fédéral. En outre, la loi lui confie encore quelques tâches bien déterminées:

- Elle donne son préavis au Conseil fédéral sur le montant de l'intérêt du capital propre engagé dans l'exploitation des personnes exerçant une activité indépendante (art. 9, 2^e al., lettre e, LAVS);
- Elle vérifie périodiquement si le développement financier de l'assurance est équilibré (art. 43 quater LAVS);
- Elle nomme dans son sein un tribunal arbitral chargé de trancher les différends qui peuvent s'élever lors de l'établissement des règlements des caisses de compensation (art. 54, 3^e al., LAVS);
- Elle présente au Conseil fédéral des propositions concernant la nomination du conseil d'administration du fonds AVS (art. 109, 1^{er} al., LAVS);
- Elle nomme une sous-commission des APG qui a, dans le domaine desdites allocations, les mêmes attributions générales que la commission plénière en matière d'AVS/AI (art. 23, 2^e al., LAPG).

La composition de la commission est indiquée, avec les noms des membres, aux pages 510 et 511 de l'annuaire fédéral 1984/1985. Le directeur de l'OFAS en assume la présidence. Actuellement, la commission comprend les groupes suivants:

Employeurs	7 sièges
Salariés	7 sièges
Institutions d'assurance	4 sièges
Cantons	4 sièges
Assurés	9 sièges
Associations féminines	3 sièges

Représentants de la Confédération (milieux scientifiques, Parlement)	4 sièges
Armée (à cause des APG)	3 sièges
Invalides et aide aux invalides	4 sièges

La commission est nommée pour une période administrative de quatre ans, parallèle à celle des fonctionnaires fédéraux. La prochaine période commencera le 1^{er} janvier 1985. Comme dans toutes les commissions consultatives de la Confédération, l'activité de chaque membre est limitée à seize ans (à part quelques exceptions bien déterminées); elle prend fin, en tout cas, le 31 décembre qui suit l'accomplissement de la 70^e année.

Les contacts entre le Conseil fédéral et la commission se font toujours par l'intermédiaire du Département de l'intérieur. Avant de soumettre au Conseil fédéral un projet de message, de loi ou d'ordonnance, le Département le présente pour préavis à la commission et communique le résultat au Conseil fédéral. Bien entendu, celui-ci n'est pas lié par les propositions de la commission; ici et là, il s'en écarte. Il ne faut pas oublier que la commission se divise, dans l'examen de nombreuses questions, en une majorité et une minorité; pour le Conseil fédéral, ce qui est déterminant, c'est le poids des arguments et non pas tant le nombre de voix.

Quand la commission est la cible des critiques

L'AVS et l'AI sont avant tout des assurances de rentes (l'AVS dans une proportion de 98 pour cent; l'AI, de 65 pour cent), c'est-à-dire des systèmes dans lesquels les paiements de cotisations formatrices de rentes par les assurés et le bénéfice de prestations après la survenance de l'événement assuré durent de nombreuses années, voire des dizaines d'années. Des modifications fondamentales de tels systèmes soulèvent d'importants problèmes de transition, que l'on peut caractériser sommairement par les questions suivantes: Rétroactivité? Coexistence de l'ancienne réglementation et de la nouvelle? Garantie des droits acquis lorsque le nouveau système est moins favorable que l'ancien? Si l'on tient compte du nombre des cotisants et des employeurs (près de 4 millions) et de celui des rentes en cours (1,3 million), on comprendra que de tels problèmes ne sont pas seulement théoriques, mais qu'ils peuvent éventuellement influencer d'une manière décisive l'application d'une assurance populaire générale, ainsi que sa réputation. Rappelons ici, à titre d'exemple, cette révision de la loi dont le résultat fut que la rente maximale des anciens rentiers pouvait être inférieure de quelques francs à celle des nouveaux, ce qui souleva une tempête d'indignation et inspira plusieurs interventions parlementaires.

C'est pourquoi il importe de bien examiner chaque correction du système et de considérer toutes ses conséquences. Il se peut que sa réalisation doive se faire par étapes. Là aussi, on peut citer un exemple: l'élévation, décidée lors de la neuvième révision, de l'âge limite de 45 à 55 ans pour la rente complémentaire versée au mari en faveur de son épouse plus jeune dure en tout dix ans et n'est pas encore achevée. L'AVS peut être comparée à un pétrolier géant qui risquerait de s'abîmer en cas d'un brusque changement de direction. Par conséquent, elle réclame un pilotage minutieux.

La majorité de la Commission fédérale de l'AVS/AI est consciente de ces problèmes et suit prudemment une voie moyenne, entre le maintien et le progrès, en évitant les revirements qui risquent toujours d'entraîner une nouvelle modification en sens contraire. Evidemment, cette tendance générale ne plaît pas à tout le monde. D'une part, il y a les critiques qui reprochent à la commission d'être beaucoup trop généreuse en recommandant de telles adaptations des rentes et de mener la barque de l'AVS au désastre, compte tenu notamment du vieillissement de la population prévisible au seuil du prochain millénaire; d'autre part, on prétend qu'elle est beaucoup trop liée à la tradition et incapable de proposer de véritables réformes. De nouvelles impulsions seraient nécessaires. On a même demandé que le Conseil fédéral institue «un groupe d'experts neutres» qui, «renonçant aux complots d'intérêts et aux compromis de coulisses», pourrait élaborer des propositions bien plus constructives.

De telles remarques ne sont pas nouvelles; pourtant, on a pu les réentendre au cours de ces dernières semaines à propos de la dixième révision de l'AVS. Leurs auteurs oublient que même un nouveau «groupe d'experts constructif» (dont ils aimeraient évidemment faire partie) ne pourrait créer une nouvelle AVS/AI sur un terrain vierge; il devrait, lui aussi, tenir compte des structures existantes et respecter les distances qui doivent subsister entre ces assurances et les institutions similaires. Bref, il aurait affaire aux mêmes contraintes que la Commission de l'AVS/AI actuelle, seule sa composition politique le distinguant d'elle éventuellement. La Commission – qui peut tout de même invoquer le mandat que la loi lui confie – verrait dans un tel groupe d'experts une institution concurrente, ce qui ne simplifierait nullement la solution des problèmes concrets. Voici encore, à ce propos, un exemple très récent: dans la question de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons, des experts et des groupes d'études «étrangers à la branche» sont intervenus aussi à propos d'AVS et d'AI, ce qui a donné lieu à des tiraillements assez pénibles avec la Commission; les résultats sont aujourd'hui encore controversés, et en tout cas ils ne profitent guère au progrès social.

Le rôle de la Commission dans la dixième révision de l'AVS

La neuvième révision de l'AVS avait renoncé à traiter deux problèmes importants:

1. Les questions féminines avec leurs ramifications qui s'étendent jusqu'au problème des rentes de veufs;
2. L'adoption de la limite d'âge flexible, c'est-à-dire la possibilité d'obtenir le paiement anticipé de la rente de vieillesse.

Le Conseil fédéral a chargé la Commission fédérale de l'AVS/AI de proposer, dans le cadre d'une dixième révision de l'AVS, des solutions pour ces deux problèmes; cependant, des difficultés économiques ayant surgi depuis lors, il a posé le principe de la neutralité des frais. Cela signifie que cette révision ne doit apporter de charges supplémentaires ni à l'assurance, ni aux pouvoirs publics.

La Commission n'a pas traité ces questions à la légère, contrairement à ce qu'on lui reproche aujourd'hui. Pour l'étude des questions féminines, elle a constitué – en faisant appel à des représentantes de la Commission fédérale pour les questions féminines – une sous-commission qui comprend huit femmes et sept hommes. La présidente, M^{me} Elisabeth Blunschy-Steiner, de Schwyz, est membre du Conseil national qu'elle a aussi présidé. Cette sous-commission a consacré à l'étude du problème qui lui était confié pas moins de 13 séances dont quelques-unes ont duré plusieurs jours; elle a élaboré une solution se composant de deux variantes. La variante dite «modèle splitting» prévoyait le remplacement de la rente pour couple par deux rentes individuelles, calculées séparément, pour les conjoints. Cela aurait entraîné la suppression de la rente complémentaire versée au mari pour son épouse plus jeune. Les rentes de survivants auraient été accordées sans faire une distinction entre les sexes. La seconde variante, adoptée par une nette majorité de la Commission plénière, maintient en principe la rente de couple, mais prévoit qu'elle peut être partagée, chacun des conjoints en recevant la moitié s'ils ne demandent pas expressément le versement indivis. Cette variante apporterait une amélioration du statut de la femme divorcée; en outre, dans le domaine des cotisations et des rentes, elle instituerait l'égalité complète des sexes, sauf trois exceptions:

- différence entre l'homme et la femme en ce qui concerne l'âge donnant droit à la rente (cette question serait restée indécise aussi en adoptant le «modèle splitting»);
- maintien de la rente complémentaire pour l'épouse âgée de 55 à 62/63 ans;

– dans le cas des rentes de survivants, réglementation plus généreuse pour la femme survivante que pour l'homme.

La Commission AVS/AI a dû constater que le «modèle splitting» aurait désavantagé les bénéficiaires mariés de rentes de vieillesse appartenant aux classes de revenu moyennes par rapport à la solution prévoyant le partage de la rente pour couple. Un tel désavantage ne pourrait être évité qu'en modifiant la formule générale des rentes, ce qui serait très coûteux, ou en adoptant un système – comportant des complications administratives et également coûteux – de «bonifications pour soins donnés». En outre, la Commission n'a pas voulu abandonner la rente complémentaire du mari pour l'épouse plus jeune; elle tenait aussi, dans le cas des rentes de survivants, à assurer à l'épouse survivante un statut un peu meilleur qu'à l'époux survivant. On peut voir, dans ces décisions de la majorité de la Commission, un certain «arrière-goût d'une mentalité paternaliste»; et pourtant, elles s'accordent fort bien avec l'article 34 quinquies, 1^{er} alinéa, de la Constitution, qui charge la Confédération de protéger les intérêts de la famille.

La majorité de la Commission a donc estimé que dans notre pays, le temps n'est pas encore venu de procéder à une égalisation radicale des droits de l'homme et de la femme, sans tenir compte de l'état civil, et de modifier à cet effet d'une manière fondamentale le système des rentes de l'AVS/AI. Elle est persuadée qu'une telle mesure se heurterait à l'opposition de la majorité du peuple, si bien que la revision tout entière, et avec elle les nombreuses mesures souhaitables, réalisables et non contestées visant à établir l'égalité des sexes ou à améliorer le sort des femmes divorcées, seraient remises en question. Or, le dicton «Mieux vaut un moineau dans la main qu'un pigeon sur le toit» n'a jamais été apprécié par les idéologues avides de nouveautés, et c'est pourquoi il n'est pas étonnant que la proposition de la Commission ait suscité des critiques. Cependant, ainsi que le montrent les commentaires ci-dessus, on ne peut voir ici une carence d'idées créatrices.

La principale cible de la critique est la proposition qui tend à élever de 62 à 63 ans l'âge de la femme donnant droit à la rente, afin de financer, grâce à l'économie ainsi réalisée, la plus grande partie des améliorations prévues. La Commission a considéré que cette mesure représentait aussi un pas vers le rapprochement entre les limites d'âge des deux sexes, étant donné qu'une égalisation dans l'autre sens (abaissement de cette limite chez les hommes) ne serait pas compatible avec le principe de la neutralité des frais. Le fait que la Commission a osé proposer une solution qui tient compte à peu près des limites fixées par le Conseil fédéral ne saurait lui être reproché.

Union libre et assurances sociales

Les unions libres (concubinages) sont devenues de plus en plus nombreuses au cours de ces dernières années. Beaucoup de jeunes gens vivent de cette manière parce qu'ils ne veulent pas encore se risquer dans les liens du mariage; d'autre part, de nombreuses personnes divorcées ou veuves choisissent ce genre d'union parce qu'elles ont des raisons pour ne pas contracter un nouveau mariage. Les dispositions légales cantonales qui punissent ce genre de vie ne sont plus guère appliquées, ou ont déjà été abrogées. Toutefois, l'union libre n'étant pas juridiquement reconnue, il n'existe pas de règles particulières à son sujet dans la sécurité sociale. Par conséquent, lorsqu'une personne vit maritalement avec une autre, ses droits envers l'AVS ou l'AI sont absolument indépendants de ceux de son partenaire. En cas de décès ou d'invalidité d'une de ces personnes, l'autre ne reçoit ni rente de survivant, ni rente complémentaire. En outre, chacun des partenaires paie pour lui-même les cotisations d'assurances sociales. Or, qu'arrive-t-il lorsque l'une de ces personnes n'a pas de propre revenu, mais reçoit de son partenaire – en contrepartie de la tenue du ménage – la nourriture et le logement, éventuellement aussi de l'argent de poche? Dans de tels cas, le partenaire qui exerce une activité lucrative est à considérer comme l'employeur de l'autre, ce dernier étant alors l'employé de maison; il doit payer par conséquent les cotisations paritaires comme tout employeur. Celles-ci sont calculées d'après les taux des salaires en nature de l'AVS, auxquels on ajoute en général un montant approprié pour l'argent de poche.

Cette pratique a été confirmée récemment par le TFA dans un arrêt qui est publié ci-après (p. 399). Ce faisant, le tribunal s'est demandé également si la tenue du ménage dans une union libre ne pourrait pas être considérée comme une activité lucrative indépendante, ou si la personne qui assume ce travail devrait être qualifiée de non-active, ainsi que l'autorité de première instance l'a fait dans cette cause. Il a conclu finalement que la pratique actuelle, comme les deux variantes exposées ci-dessus, représentaient des solutions qui ne pouvaient satisfaire à tous égards; toutefois, ladite pratique actuelle étant sensiblement plus facile à appliquer, il a estimé qu'il n'y avait pas lieu de s'en écarter.

Il faut ajouter à cela que la solution actuelle offre une protection sociale qui est de loin la meilleure à la personne chargée des travaux du ménage (dans la plupart des cas, évidemment, à la femme). En effet, l'assurance inscrit à son

CI, en règle générale, un montant plus élevé que pour une personne sans activité lucrative; l'intéressé ne doit payer que la moitié de la cotisation; enfin, il est soumis à l'assurance-accidents obligatoire, ainsi qu'à l'assurance-chômage.

Quelques chiffres concernant l'assurance facultative des Suisses à l'étranger

Les ressortissants suisses qui s'établissent à l'étranger provisoirement ou définitivement sans être affiliés à l'AVS/AI obligatoire peuvent adhérer à l'assurance facultative afin de ne pas perdre la protection de la sécurité sociale suisse. Ce genre d'assurance étant exclusivement réservé à nos concitoyens vivant à l'étranger, il n'est pas étonnant qu'il soit peu connu dans nos frontières. Voici donc quelques chiffres et informations à son sujet.¹

Nombre des assurés facultatifs et des bénéficiaires de rentes à l'étranger

Le nombre des personnes affiliées à l'assurance facultative a évolué non pas d'une manière linéaire, mais plutôt irrégulièrement, c'est-à-dire avec des fluctuations. Pendant les quatre premières années de l'AVS, donc de l'assurance facultative, environ 20 000 Suisses de l'étranger demandèrent leur adhésion. Par suite de l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur la nationalité, accordant à certaines épouses le droit d'acquérir de nouveau la nationalité suisse, on enregistra, en 1954 et 1955, quelques milliers de nouvelles adhésions. La création de l'AI en 1960 a fourni l'occasion d'offrir l'adhésion, pendant une année, à tous les Suisses de l'étranger non encore assurés; l'âge maximum pour

¹ Quelques données intéressantes figurent aussi dans la RCC 1972, p. 456. L'encaissement des cotisations et le paiement des rentes dans l'assurance facultative ont été l'objet d'un article publié aux pages 114-117 de la RCC 1984. En outre, le mémento sur l'assurance facultative, que l'on peut se procurer auprès des caisses de compensation, donne des informations sur l'adhésion, les cotisations et les prestations de ladite assurance.

demander cette adhésion fut élevé de 30 à 40 ans.² Là-dessus, 13 000 personnes environ s'annoncèrent. La troisième « vague d'adhésions » importante se produisit en 1973, lors de la huitième révision de l'AVS qui doubla les rentes. La limite d'âge fut alors élevée de nouveau; elle atteignit désormais 50 ans, et, en outre, les personnes ayant dépassé cet âge reçurent de nouveau une possibilité extraordinaire de demander leur adhésion. 13 500 nouveaux assurés furent admis à cette occasion. Au cours des années suivantes, le nombre des assurés est resté assez stable, malgré une tendance à la diminution. L'accroissement de 1981 (environ 2000 personnes) et de 1982 (environ 1000) fut provoqué probablement par l'adhésion des épouses de Suisses à l'étranger obligatoirement assurés, le TFA ayant constaté, dans plusieurs cas récents, que la qualité d'assuré de ces ressortissants suisses ne s'étendait pas automatiquement à leurs épouses (voir notamment RCC 1984, p. 8).

Tableau 1

Assurés facultatifs et bénéficiaires de rentes à l'étranger de 1950 à 1983

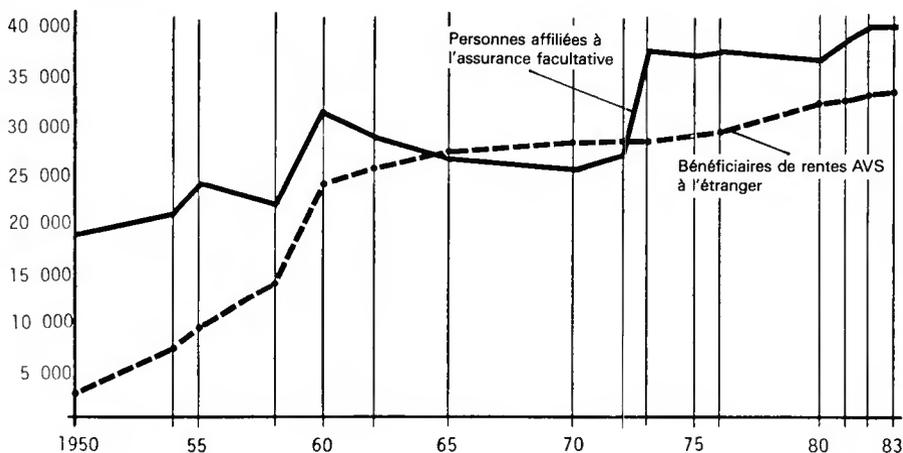
	Assurés facultatifs	Bénéficiaires de rentes ¹	
		AVS	AI
1950	18 895	2 030	—
1955	24 019	9 027	—
1960	31 874	23 789	28
1965	26 253	27 008	763
1970	25 930	28 255	1 230
1973	37 298	28 274	1 305
1976	37 287	29 120	1 415
1980	36 725	32 097	1 854
1981	38 792	32 321	1 888
1982	39 869	33 089	1 912
1983	39 825	33 660	1 953

¹ Ces nombres englobent tous les Suisses de l'étranger, donc aussi ceux qui étaient, précédemment, affiliés à l'assurance obligatoire.

Le tableau 1 et le graphique 1 montrent qu'il existe un rapport défavorable entre le nombre des assurés et celui des rentiers. Il faut noter cependant que l'on trouve, parmi les bénéficiaires de rentes, tous les Suisses – donc aussi les

² Cette limite d'âge ne vaut que pour les Suisses établis à l'étranger depuis longtemps. Les personnes qui étaient affiliées précédemment à l'assurance obligatoire peuvent, à tout âge, adhérer à l'assurance facultative dans le délai d'un an après avoir quitté l'assurance obligatoire.

Graphique 1



anciens «assurés obligatoires» – qui touchent leur rente à l'étranger. Ainsi, par exemple, le couple qui vivait en Suisse et passe maintenant sa vieillesse en Espagne figure dans cette catégorie. Inversement, il y a aussi le Suisse à l'étranger qui revient dans notre pays lorsqu'il atteint l'âge AVS; les statistiques le considèrent comme un «rentier de l'intérieur», bien qu'il ait été, précédemment, un assuré facultatif.

Ceux qui quittent l'assurance facultative

Dans l'AVS/AI facultative, on constate toujours certaines fluctuations, qui s'expliquent par le caractère hétérogène de l'effectif des assurés éparpillés dans le monde. Le nombre annuel des démissions représente 8 à 12 pour cent de l'effectif total, ce qui paraît étonnamment peu. La plupart d'entre elles sont dues au fait que l'intéressé passe à l'assurance obligatoire, c'est-à-dire rentre en Suisse, ou atteint l'âge AVS.

Répartition géographique des assurés

Les personnes affiliées à l'AVS/AI facultative se trouvent dans le monde entier. Au cours des premières années, elles se recrutaient principalement dans les pays de l'Europe les plus éprouvés par la guerre. En 1972, encore, la majorité des assurés facultatifs (60 pour cent) résidaient dans les quatre pays qui entourent le nôtre, y compris la RDA; 75 pour cent de tous les assurés

Tableau 2

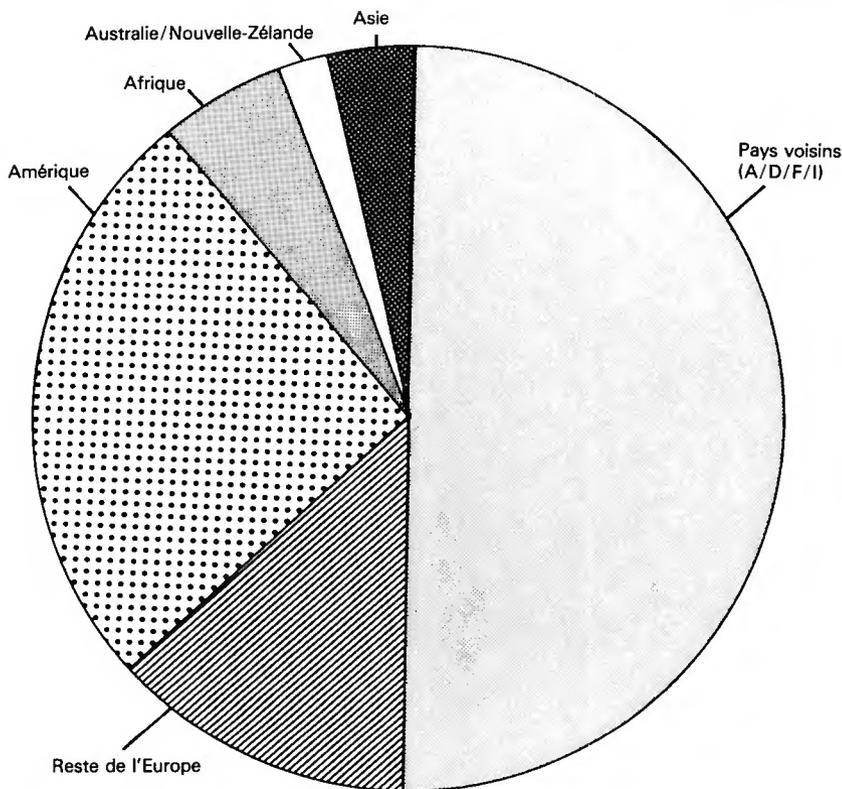
Ressortissants suisses et assurés facultatifs établis à l'étranger. Etat à la fin de l'année 1980

	Ressortissants suisses, y compris doubles nationaux	Assurés facultatifs	Part des assurés facultatifs
Belgique	5 530	478	8,6
RFA	40 720	3 947	9,7
RDA	2 524	914	34,2
France	92 810	8 261	8,9
Grande-Bretagne	16 339	1 677	10,3
Italie	21 227	4 544	21,4
Autriche	6 651	735	11,0
Espagne	6 416	1 273	19,8
Reste de l'Europe ¹	14 176	1 357	9,5
Total pour l'Europe	206 393	23 186	11,2
Amérique du Nord		3 838	
Amérique du Sud		5 125	
Amérique centrale		237	
Total pour l'Amérique	102 204	9 200	9,0
Afrique	17 698	2 020	11,4
Asie	9 744	1 380	14,2
Australie, Nouvelle-Zélande, Océanie	14 020	708	5,0
Aides au développement	—	231	—
Total	350 059	36 725	10,5

¹ Sans le Liechtenstein. Les ressortissants suisses qui habitent dans ce pays sont assurés obligatoirement, aux mêmes conditions qu'en Suisse, à l'AVS/AI du Liechtenstein.

facultatifs habitaient en Europe. En 1980 (voir graphique 2), on en trouvait encore 50 pour cent dans ces pays voisins et 63 pour cent en Europe. La tendance à s'établir hors de notre continent semble se maintenir; en 1983, la part des quatre pays voisins avait baissé à 46,7 pour cent, celle des Européens à 60 pour cent.

Graphique 2



Le nombre des assurés facultatifs dans un pays dépend avant tout de l'effectif des Suisses qui y habitent. En outre, diverses circonstances peuvent inciter un Suisse à adhérer à l'AVS/AI facultative, par exemple le degré de protection sociale qu'offre le pays d'accueil et la charge financière liée à la qualité d'assuré, la durée prévisible du séjour à l'étranger, les relations avec le pays d'origine, etc. Ceux qui entendent se créer une nouvelle existence dans un pays étranger vont probablement mettre en œuvre, à cet effet, tous leurs moyens et, par conséquent, renoncer à devenir des assurés facultatifs. De même, les Suisses qui doivent supporter, dans leur pays de résidence, des charges sociales considérables ne voudront pas d'une assurance supplémentaire.

Le tableau 2 montre que la proportion des assurés facultatifs, par rapport au nombre total des Suisses qui habitent dans les divers pays et continents, est

généralement d'environ 10 pour cent (entre 8,6 et 11,4 pour cent). On trouve des exceptions, avec une densité d'assurés sensiblement plus forte, en RDA, en Italie et en Espagne, ainsi qu'en Asie (où ce phénomène est cependant moins accentué). Quant aux motifs de ces différences, on ne peut faire à leur sujet que des suppositions.

Structure des effectifs d'assurés

La structure des effectifs d'assurés pourrait fournir un indice sur les motifs qui incitent un Suisse à adhérer à l'assurance. Selon une statistique effectuée fin 1972, on a trouvé, parmi les assurés facultatifs:

36,5 pour cent (comptés par rapport au nombre total de ces assurés) de personnes sans activité lucrative;

56,0 pour cent de femmes (dont 57,4 pour cent sans activité lucrative; 85,6 pour cent de toutes les femmes assurées étaient mariées à un étranger);

72 pour cent de personnes ayant dépassé l'âge de 40 ans;

60,6 pour cent de personnes ayant un revenu inférieur à 16 000 francs.

Ces données permettent de penser que les assurés proviennent, dans leur majorité, des couches les moins aisées en ce qui concerne le revenu. Plus de 60 pour cent ont bénéficié du barème dégressif des cotisations; environ 10 pour cent paient seulement la cotisation minimale.

L'assurance facultative semble donc assumer une fonction sociale importante auprès de nos compatriotes moins favorisés qui habitent à l'étranger. Son développement soulève cependant de grands problèmes, dont l'étude ne fait que commencer et qui ne pourront être résolus que dans quelques années.

Le réexamen des dossiers de rentes dans les cas de recours contre des tiers

Selon l'article 72, 1^{er} alinéa, LAVS, en corrélation avec l'article 176, 1^{er} alinéa, RAVS, l'OFAS doit veiller à l'application uniforme des prescriptions légales. Dans le domaine des rentes, il s'acquitte de cette obligation, entre autres, en réexaminant, dans les cas de recours contre des tiers, la fixation des rentes d'après les dossiers reçus.

Etendue et résultats des réexamens

En 1983, la section des rentes de l'OFAS a reçu 381 dossiers à réexaminer. 125 cas provenaient de caisses cantonales de compensation, 166 de caisses professionnelles et 90 de celles de la Confédération. C'est la Caisse suisse qui a envoyé le plus grand nombre de cas; cela n'est pas étonnant si l'on songe qu'elle compte le plus important effectif de rentes en cours.

En y ajoutant les dossiers non liquidés en 1982, on constate qu'en 1983, les dossiers de rentes réexaminés ainsi ont atteint le nombre de 446. Dans 29 de ces cas, l'OFAS a dû procéder à une correction du calcul des rentes; dans 16 cas, il se révéla que la rente devait être élevée; dans les 13 autres, il fallut l'abaisser. On n'a pas compté les cas dans lesquels des erreurs ont été constatées, qui n'avaient pas influencé les montants. Il s'agissait avant tout de rentes qui devaient, quoi qu'il en soit, être payées à un montant minimal ou maximal, ou bien de rentes partielles ordinaires qui avaient été remplacées par une rente extraordinaire plus élevée. On a découvert en outre des erreurs formelles. Ces fautes, sans conséquences graves dans les cas particuliers, ont été portées également à la connaissance des caisses selon leur importance ou à l'occasion. Ce qui semble le plus difficile, pour les caisses, c'est de calculer les périodes de cotisations des assurés lorsque ces périodes sont incomplètes, notamment de trancher la question de la durée de domicile et de prendre en compte les années de jeunesse pour combler des lacunes. En revanche, on n'a constaté qu'un petit nombre d'autres sources d'erreurs, par exemple facteur de revalorisation mal choisi, début du droit aux prestations mal calculé, réduction pour cause de surassurance, de même que les fautes de calcul proprement dites.

Etat des dossiers de rentes

D'une manière générale, les dossiers sont bien tenus et bien classés – ce classement se fait, il est vrai, d'après des critères qui varient d'une caisse à l'autre – ce qui facilite sensiblement le contrôle. Toutefois, on n'a pas toujours envoyé à l'OFAS des dossiers complets, sans doute dans l'intention louable, mais erronée, d'épargner à celui-ci un excès de paperasse. Ainsi qu'on l'a déjà indiqué ci-dessus, c'est l'examen matériel, bien plus que le contrôle arithmétique, qui fait découvrir des erreurs; souvent, un document que l'on croyait sans importance peut jouer un rôle décisif dans la juste appréciation d'une question.

Ce qui a manqué le plus souvent, ce sont les formules «Transmission du CI» imprimées par la Centrale de compensation. Pourtant, elles fournissent des informations importantes, notamment sur la date de clôture, éventuellement aussi des données sur les périodes de cotisations non indiquées dans le CI, ainsi que d'autres détails (voir N° 237 des directives sur le certificat d'assurance et le CI). Souvent aussi, on a constaté l'absence des pièces concernant les augmentations de rentes, ainsi que des attestations concernant la formation, des communications de prononcés de commissions AI, etc. Lorsqu'il faut compléter après coup les dossiers, cela occasionne à la caisse concernée et à l'OFAS un travail supplémentaire que l'on pourrait s'épargner.

Il arrive assez souvent que l'OFAS reçoive seulement des photocopies des documents. Certes, il est compréhensible que les caisses n'aient pas beaucoup envoyé à l'extérieur des pièces originales; cependant, la photocopie a aussi ses inconvénients: suivant la manière dont est écrit l'original, la copie est difficile à lire ou carrément illisible; lorsqu'il y a un verso, on oublie parfois de le reproduire; la tentation de copier seulement les pièces «les plus importantes» est grande. Pour les fonctionnaires qui doivent contrôler la fixation des rentes, les documents originaux présentent en outre l'avantage qu'ils peuvent, grâce à leur présentation (couleur, format, qualité du papier), être rapidement identifiés, ce qui facilite grandement le travail lorsque le dossier est volumineux.

D'ailleurs, les originaux peuvent être expédiés sans crainte lorsque la caisse conserve une photocopie pour mettre en sécurité les données qu'ils renferment. En outre, il est recommandé d'agrafer les documents; il existe pour cela des classeurs en fer-blanc estampé que l'on peut utiliser plusieurs fois. On évite ainsi que les documents d'un dossier soigneusement constitué ne soient mélangés ou que certains d'entre eux ne se perdent.

Considérations finales

La proportion des fautes et imperfections constatées semble, à première vue, considérable. Pourtant, elle s'explique en bonne partie par la complexité du système des rentes, avec ses nombreuses règles spéciales et les instructions copieuses qui le régissent. On peut constater avec satisfaction que la part d'erreur a diminué sensiblement depuis l'introduction des contrôles. Ainsi, l'effet que l'on espérait obtenir s'est produit grâce aux efforts des caisses de compensation. Il convient donc de remercier particulièrement ceux d'entre leurs collaborateurs qui s'occupent des rentes; leur dévouement inlassable au service d'une tâche souvent malaisée le mérite bien.

Problèmes d'application

Adaptation de l'indemnité journalière pendant la réadaptation en cas de modification du revenu déterminant¹

(N^{os} 58.2 et 59.1 de la circulaire sur les indemnités journalières)

Selon le N^o marginal 58.2 de cette circulaire, la caisse de compensation doit examiner d'office, tous les deux ans, pendant une réadaptation, si le revenu qui a été déterminant pour fixer l'indemnité journalière s'est modifié; si oui, ladite indemnité sera recalculée. Il convient de rappeler ici cette instruction. Dans les cas où, selon le N^o 59.1 de la circulaire, le revenu moyen de travailleurs qualifiés et semi-qualifiés sert de base de calcul pour fixer l'indemnité, une adaptation effectuée d'office doit avoir lieu seulement après l'écoulement d'un délai de deux ans compté à partir du dernier contrôle, même si, dans l'intervalle, le revenu moyen est adapté au renchérissement par l'OFAS ou si l'assuré entre dans une nouvelle classe d'âge prévue par l'article 26, 1^{er} alinéa, RAI. Cette règle a été adoptée avant tout pour des raisons administratives. En outre, dans les autres cas également, on ne tient compte d'office des augmentations de salaire dues au renchérissement ou à l'âge de l'intéressé que dans le cadre des délais de contrôle ordinaires. Cependant, il n'est pas interdit à une

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N^o 250.

caisse de compensation d'effectuer des adaptations à des intervalles plus brefs. Il importe que l'assuré soit informé, dans la première décision d'indemnités journalières, de son droit de présenter des propositions, ainsi que cela est prévu à la dernière phrase du N° 58.2 de la circulaire.

Données concernant l'indemnité journalière au verso de la formule 318.560/61 (prononcé sur les mesures de réadaptation)¹

(N° 75 de la circulaire sur les indemnités journalières)

Selon le N° 75 de cette circulaire, les commissions AI doivent, à l'intention des caisses, prendre note de plusieurs données concernant l'indemnité journalière; elles le font au verso de la formule 318.560/61 (communication du prononcé). Lesdites données étant de nature à faciliter sensiblement le travail des caisses et à accélérer les opérations de calcul de ces prestations, les commissions AI et leurs secrétariats sont instamment priés de vouer toute leur attention à cette obligation. Il faut absolument veiller à ce que les indemnités journalières soient versées le plus tôt possible.

Pas de jugement concernant la capacité de gain dans les expertises médicales¹

(N°s 51.3, 51.4 et 66.1 des directives concernant l'invalidité et l'impotence; N° 132 de la circulaire sur la procédure dans l'AI).

Des médecins travaillant dans des centres d'observation de l'AI (COMAI) ont fait savoir à l'OFAS qu'il leur arrivait encore d'être invités à se prononcer également sur le degré de la capacité de gain des assurés. Or, les experts médicaux doivent uniquement donner leur avis sur des questions médicales et sur la *capacité de travail* de l'assuré, mais non pas sur sa capacité de gain. La capacité de travail, c'est l'aptitude – subsistant malgré une atteinte à la santé – à faire quelque chose dans la profession exercée jusqu'à présent ou dans une nouvelle profession. La notion de capacité de gain, elle, appartient au domaine du droit et de l'économie; elle englobe toutes les possibilités que l'assuré a de mettre à profit ses aptitudes, après l'application d'éventuelles mesures de réadaptation, dans un marché du travail équilibré qui est à sa portée et en faisant l'effort que l'on peut raisonnablement exiger de lui (voir aussi RCC 1980, pp. 66 ss et 147 ss). L'examen de ces possibilités est du ressort de la commission AI, car il implique l'évaluation du degré d'invalidité. Dans la partie imprimée de la formule 318.535 (Mandat d'expertise médicale), on ne prévoit effectivement que l'avis du médecin sur la *capacité de travail*, ainsi que sur les possibilités

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N° 250.

et chances d'une amélioration de cette capacité par des mesures médicales. Il faut donc faire abstraction des questions touchant la capacité de gain ou le degré d'invalidité. On peut renvoyer à ce propos à l'article 72, 1^{er} alinéa, RAI.

Consultation de dossiers dans les cas de recours contre les tiers responsables¹

(N^{os} 68 et 69 de la circulaire concernant l'organisation et la procédure quant à l'exercice du droit de recours contre le tiers responsable dans le cadre de l'AI)

Lorsque des assureurs de la responsabilité civile ou d'autres tiers demandent à consulter des dossiers, dans des cas de recours, on applique la circulaire sur l'obligation de garder le secret et la communication des dossiers, d'une part, et d'autre part la convention entre l'OFAS et les associations spécialisées de l'assurance privée, du 31 octobre 1980, convention dont le chiffre 2 exclut seulement la consultation des dossiers de recours proprement dits (voir circulaire sur la procédure dans l'AI, N^o 113.1 et annexe III). Donc, pour pouvoir consulter les dossiers concernant les prestations, il faut en principe demander l'autorisation de l'assuré.

Cette règle suscite constamment des critiques, principalement de la part des assureurs de la responsabilité civile, qui estiment que les démarches à entreprendre pour obtenir préalablement cette autorisation sont trop compliquées. Etant donné que l'AI, dans l'action récursoire, est tenue quoi qu'il en soit d'accorder à ces assureurs, même sans la permission de l'assuré, le droit de consulter les dossiers des prestations AI, on adoptera, à titre exceptionnel et pour simplifier la procédure, les règles suivantes:

Dans un cas de recours, dès qu'un assureur de la responsabilité civile intéressé a connaissance, selon la circulaire concernant les recours, de prestations AI (N^{os} 31 ss), et si la procédure de recours n'est pas encore achevée (N^{os} 55 ss), on peut accorder à cet assureur, sur sa demande, même sans l'approbation de l'assuré, le droit de consulter le dossier desdites prestations. L'information au sujet de celles-ci, dans le cadre de l'action récursoire de l'AI, remplace ainsi l'assentiment de l'assuré. Pour le reste, la circulaire sur l'obligation de garder le secret est valable, néanmoins, dans ces cas également.

Les numéros de la circulaire cités au début du présent article seront complétés dans ce sens par le prochain supplément.

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N^o 250.

En bref

Indice des prix et rentes AVS/AI

Eu égard aux exigences techniques d'une adaptation des rentes AVS/AI et au fait que le montant de celles-ci influence le budget de la Confédération et des cantons, mais aussi de nombreuses communes et institutions, le Conseil fédéral se voit dans l'obligation de prendre chaque année, avant les vacances d'été, ses décisions pour l'année suivante. C'est ainsi que l'ordonnance 84 sur les adaptations à l'évolution des prix et des salaires dans le régime de l'AVS et de l'AI est datée du 29 juin 1983; elle est fondée, dans l'essentiel, sur des chiffres qui étaient connus de notre Gouvernement au début de juin de cette année-ci. Quant à l'évolution des salaires et des prix qui se produira jusqu'à la fin de l'année, on ne peut faire, à son sujet, que des pronostics.

Ainsi que le Conseil fédéral l'a indiqué à l'article 2 de cette ordonnance, l'indice national des prix à la consommation devait, selon les prévisions, atteindre, en décembre 1983, un niveau de 104 points (contre 100 en décembre 1982). Heureusement, toutefois, le renchérissement a été en fait beaucoup plus lent que l'on s'y attendait il y a une année. En décembre 1983, l'indice des prix était seulement de 102,1 points, et le seuil des 104 n'a été atteint qu'à la fin d'août 1984. Cela signifie que les rentiers de l'AVS et de l'AI ont profité, pendant les huit premiers mois de cette année, de l'évolution relativement lente des prix; personne ne leur en voudra, certainement.

D'ailleurs, l'évolution des prix ne représente qu'une des deux composantes de l'indice mixte qui détermine l'adaptation des rentes; l'autre dépend de l'évolution générale des salaires exprimée par l'indice des salaires de l'OFIAMT. On calcule cet indice d'après les statistiques des salaires en octobre de chaque année; cependant, les résultats de celles-ci ne sont connus qu'assez tard. Bien entendu, les erreurs commises éventuellement dans les pronostics concernant l'évolution des salaires et des prix sont corrigées lors de la prochaine adaptation des rentes, si bien qu'elles ne sont pas reportées sur la période suivante. Ceci vaut pour une évolution qui se révèle plus lente que prévu, comme pour une évolution qui se trouve être plus «abrupte».

A ce propos, on se demande déjà pour quelle date il faut prévoir la prochaine

adaptation. Ce ne sera, en aucun cas, le 1^{er} janvier 1985. Selon l'article 33 ter LAVS, le Conseil fédéral ne pourrait ordonner une telle opération que s'il fallait s'attendre à une hausse de l'indice des prix à 112,3 points (104 + 8 pour cent) d'ici au mois de décembre 1984, ce qui, heureusement, ne sera pas le cas. Une adaptation pour le 1^{er} janvier 1986 serait normale. Cependant, s'il apparaissait que l'indice des prix reste, jusqu'à cette date, au-dessous de 109,2 points (104 + 5 pour cent), le Conseil fédéral aurait le droit d'ajourner l'adaptation des rentes à une date encore plus éloignée.

Bibliographie

La formation professionnelle des déficients auditifs en Suisse. Mémento publié par l'Association suisse des parents d'enfants déficients auditifs, et destiné à servir de guide ou de directives aux parents, aux écoles, aux autorités, aux offices d'information et à d'autres milieux intéressés. Secrétariat de l'Association: Feldeggstrasse 71, case postale 129, 8032 Zurich.

Herbert Hummel: Lehrbuch der Altenpflege: Arzneimittellehre, spezieller Teil. 359 pages. Editions Curt R. Vincentz, Hanovre.

Daniel Oertli: Medizinische, pädagogische und fürsorgliche Angebote für das behinderte (und das von Behinderung bedrohte) Kind im Kanton Zürich – Eine Übersicht. Publication de l'Institut de génétique médicale de l'Université de Zurich (directeur: le prof. W. Schmid), 1984.

Ruhestand nach freier Wahl. Materialien zu einer Neuordnung des Übergangs in die Altersruhe. Antwort auf die Gesetzesentwürfe zum Vorruhestandsgeld. 79 pages. Ce document est présenté par M. Rudi Geil, ministre; il a été élaboré par M. Bruno Klein. Ministère des affaires sociales, de la santé et de l'environnement, Rhénanie-Palatinat, Mayence. 1983.

Hans Rudolf Schwarzenbach et Hans Gerold Wirz: Rechtsgrundlagen der beruflichen Vorsorge. Texte de la loi et de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle, ainsi que d'autres décrets concernant cette matière. Avec des commentaires, des références et un index alphabétique. 168 pages. Editions Schulthess, Zurich 1984.

Interventions parlementaires

Interventions classées

Lors de leur session d'été 1984, les Chambres ont classé également les interventions suivantes en discutant du rapport de gestion du Conseil fédéral pour 1983:

- Postulat Schär concernant les dépenses de l'AI qui varient d'un canton à l'autre (RCC 1976, p. 227).
- Postulat Schmid, Saint-Gall, concernant les cotisations AVS sur les bénéficiaires provenant de liquidations (RCC 1978, p.27).
- Postulat Meier Kaspar concernant la participation des handicapés aux travaux de la Commission fédérale de l'AVS/AI (RCC 1979, p. 143).
- Postulat Schmid, Saint-Gall, concernant la formation scolaire spéciale des invalides mineurs (RCC 1979, p. 337).
- Postulat Ribi concernant l'information en matière de PC (RCC 1979, p. 477).
- Postulat Huggenberger concernant l'ajournement de la rente AVS (RCC 1982, p. 347).
- Postulat Arnold concernant l'adaptation de prestations dans le régime de l'AI (RCC 1982, p. 292).
- Postulat Miville concernant le calcul des rentes AI qui reprennent naissance (RCC 1983, p 16).

Informations

L'évolution de l'AVS, de l'AI et du régime des APG pendant le premier semestre de 1984

L'AVS, l'AI et les APG ont obtenu, au cours du premier semestre de cette année, un *excédent de recettes* de 98 millions de francs contre 549 millions pendant la même période de 1983. Les recettes et les dépenses de ces trois assurances ont évolué de la manière suivante:

(en millions de fr.)	1 ^{er} semestre de 1984	1 ^{er} semestre de 1983	Modification
Recettes	8917	8418	+ 5,9 %
Dépenses	8819	7869	+ 12,1 %
Résultat	+ 98	+ 549	- 451 millions

Du côté des *recettes*, les cotisations ont augmenté de 3,7 pour cent par rapport à la même période de 1983. Les contributions des pouvoirs publics ont subi une hausse de 13,4 pour cent, et les intérêts se sont élevés de 6 pour cent.

Les *dépenses* totales ont été influencées avant tout par l'adaptation – dès le 1^{er} janvier 1984 – des prestations à l'évolution des salaires et des prix. Dans l'AVS, les paiements de rentes ont augmenté de 797 millions, soit de 12,9 pour cent; dans l'AI, la hausse a été de 115 millions ou 14 pour cent.

La *fortune* des trois assurances s'élevait, le 30 juin 1984, à 13,1 milliards, contre 12,5 milliards un an plus tôt. Pendant le premier semestre, le fonds a effectué des nouveaux placements à moyen et à long termes pour une somme de 218 millions. A la fin du semestre, le taux moyen de l'ensemble des placements était de 5,07 pour cent contre 5,13 pour cent une année avant.

Nouvelle estimation du salaire en nature dans l'AVS/AI dès 1985

Par le biais d'une revision du RAVS, le Conseil fédéral a modifié, dans un arrêté daté du 15 août, l'estimation du salaire en nature dans l'AVS et l'AI avec effet au 1^{er} janvier 1985. Le taux global de 18 francs par jour ou 540 par mois compté pour la nourriture et le logement des personnes employées dans les entreprises non agricoles reste inchangé. Il n'a pas été remis en cause lors des négociations menées avec les organisations patronales et salariales intéressées. En revanche, la répartition actuellement en vigueur selon laquelle le dîner est compté pour deux cinquièmes du taux global, le déjeuner, le souper et le logement pour un cinquième chacun ne correspondait plus aux conditions qui règnent sur le marché. On a donc tenu compte des prix en vigueur dans les cantines et les restaurants du personnel ainsi que de l'augmentation considérable des frais de chauffage qui influent sur le prix du logement. La répartition entre les différents repas et le logement se fera dès lors comme suit:

	Francs par jour	Francs par mois
Petit déjeuner	2.70	81.–
Repas de midi	5.40	162.–
Repas du soir	4.50	135.–
Entretien complet	12.60	378.–
Logement	5.40	162.–
Total	18.–	540.–

Ces mêmes montants sont également valables pour l'imposition fiscale dès la période de calcul 1985/1986. Les caisses de compensation informeront les employeurs de cette modification par un mémento spécial.

Entrée en fonction du service de coordination pour les questions familiales dans l'administration fédérale

L'arrêté du Conseil fédéral du 11 janvier 1984 concernant la création d'un service de coordination pour les questions familiales dans l'administration fédérale est entré en vigueur le 1^{er} juillet 1984. Ce service, dont la gestion sera assurée par la section de la protection de la famille de l'OFAS, aura pour tâche de veiller à ce que la Confédération, dans l'exercice de ses activités, tienne mieux compte des besoins de la famille, conformément à l'article 34 quinquies Cst. A cette fin, le service de coordination doit avoir la possibilité de se prononcer, dans les plus brefs délais, sur toutes les propositions adressées au Conseil fédéral qui ont une incidence sur la famille. Les unités administratives compétentes sont par conséquent chargées d'informer, au fur et à mesure, le service de coordination de l'existence des mesures et projets nouveaux ou prévus relevant de leur domaine d'activité, lorsqu'ils concernent les intérêts de la famille et, au besoin, de solliciter immédiatement son avis par le truchement de la petite procédure de corapport.

Il s'agit en particulier des domaines suivants:

- allocations sociales, avantages consentis aux familles
- construction de logements
- droit fiscal
- droit du travail, protection des travailleurs, assurance-chômage
- santé publique
- droit familial, droit de tutelle
- questions d'éducation et de formation, bourses
- protection de la famille en droit pénal
- protection des consommateurs.

Le service de coordination est dirigé par M. Germain Bouverat, chef de la section «Protection de la famille» au sein de l'OFAS.

Allocations familiales et allocations sociales dans le canton de Schaffhouse

Par décret du 4 juin 1984, le Grand Conseil de Schaffhouse a modifié la loi du 9 novembre 1981 sur les allocations familiales et allocations sociales (voir RCC 1982, pp. 199 ss).

1. Allocations familiales

La limite de revenu, déterminante pour l'octroi des allocations de naissance aux salariés, aux femmes seules qui n'exercent pas d'activité lucrative, aux chômeurs, aux rentiers de l'AI et aux travailleurs agricoles, a été relevée de 28 000 à 36 000 francs. Quant à la limite de revenu pour le paiement des allocations familiales aux indépendants non agricoles, elle a été augmentée de 28 000 à 34 000 francs.

2. Allocations sociales

a) Subsidés au logement pour familles nombreuses

La limite de revenu a été relevée de 32 000 à 36 000 francs pour une famille de trois enfants.

Pour chaque enfant suivant, cette limite est augmentée de 1500 francs comme jusqu'ici. Le subside de base est fixé à 150 francs (jusqu'ici 100 francs) par mois pour une famille de trois enfants; il s'élève de 150 francs (100 francs) pour chaque enfant suivant.

b) *Prestations compensant la perte de gain pour les mères*¹

Pour des parents faisant ménage commun, la limite de revenu déterminante pour l'octroi de la prestation est relevée de 28 000 à 34 000 francs par an; pour les personnes seules, elle reste fixée à 18 000 francs.

A partir du deuxième enfant, ces limites s'élèvent de 2000 francs par enfant (comme jusqu'ici).

Les nouvelles dispositions sont entrées en vigueur le 1^{er} juillet 1984.

Nouvelles personnelles

Commission AI du canton de Schwyz

Le Conseil d'Etat de Schwyz a nommé à la présidence de sa commission AI M. **Friedrich Huwyler**.

Caisse de compensation «Grands magasins»

Le comité de cette caisse a nommé un nouveau gérant en la personne de M. **Willy Sutter**.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Page 12, caisse de compensation du canton de Soleure, et page 32, secrétariat de la commission AI de ce canton:

Nouveau numéro de téléphone: 21 81 11.

Page 15, caisse de compensation «Tapissiers-décorateurs»:

Nouveau domicile et nouvelle adresse postale: Murtenstrasse 137 a, case postale, 3000 Berne 5.

Page 20, caisse de compensation «Tabac»:

Nouveau domicile, nouvelle adresse postale et nouveau numéro de téléphone: Murtenstrasse 137 a, case postale, 3000 Berne 5. Tél. 031/25 90 25.

Ces deux caisses auront un bureau commun dès le 4 octobre.

¹ Le montant de la prestation équivaut à la différence entre le revenu personnel ou le revenu familial et la limite de revenu déterminante. Le montant maximal correspond au montant de la limite de revenu pour personne seule (18 000 francs). La disposition légale sur la limitation de la prestation maximale a pris effet le 1^{er} août 1984.

Erratum RCC juin

A la page 287, ajouter à l'arrêt I. S. la seconde partie du résumé, dont voici le texte:

Article 85, 2^e alinéa, lettre f, LAVS. Les parents qui représentent leur enfant mineur dans un procès n'ont pas droit aux dépens pour leur travail et leurs démarches. Il ne se justifie pas de traiter différemment les parents se trouvant dans cette situation selon que le père (ou la mère) représentant l'enfant est avocat ou profane; en effet, ils agissent avant tout comme détenteurs de la puissance paternelle et représentants légaux, pouvoirs sans lesquels l'enfant mineur ne pourrait agir en justice.

Erratum RCC di giugno

A pagina 287 aggiungere alla sentenza I.S. la seconda parte del riassunto, il cui tenore è il seguente:

Articolo 85, capoverso 2, lettera f, LAVS. I genitori che rappresentano il figlio minorenne in un processo non hanno diritto al rimborso delle spese per il loro lavoro e le loro pratiche. Non è giustificato trattare diversamente i genitori, che si trovano in questa situazione, a seconda che il padre (o la madre) rappresentante il figlio sia avvocato o profano; infatti essi agiscono prima di tutto come detentori dell'autorità parentale e rappresentanti legali, poteri senza i quali il minorenne non potrebbe agire in giustizia.

Jurisprudence

AVS / Obligation de cotiser

Arrêt du TFA, du 11 avril 1984, en la cause K. F.

(traduction de l'allemand).

Article 5, 2^e alinéa, LAVS. La femme qui vit maritalement avec un homme et tient son ménage, et qui reçoit, pour son travail, des prestations en nature (sous forme de nourriture et de logement gratuits) fournies par cet homme, éventuellement aussi de l'argent de poche, doit être considérée comme une salariée. L'homme doit faire le décompte de ces prestations en nature et de l'argent de poche éventuel en les traitant comme un salaire déterminant. (Confirmation de la jurisprudence.)

Articolo 5, capoverso 2, LAVS. La donna che vive more uxorio con un uomo, attendendo al governo della casa comune e ricevendo da quest'uomo per il suo lavoro prestazioni in natura (in forma di vitto e alloggio) ed eventualmente anche una somma per le piccole spese, dev'essere considerata una salariata. L'uomo deve calcolare le prestazioni in natura e l'eventuale somma per le piccole spese come salario determinante (conferma della giurisprudenza).

K. F. a vécu maritalement avec A. A. du 1^{er} octobre 1979 jusqu'au mariage célébré en novembre 1980. Pendant ce laps de temps, A. A. faisait le ménage et s'occupait des enfants. La caisse de compensation l'a considérée comme employée de maison de K. F. et a demandé à celui-ci, pour la période allant du 1^{er} octobre 1979 au 31 octobre 1980, des cotisations sur un salaire mensuel de 552 francs (450 fr. pour la nourriture et le logement, plus 102 fr. pour les vêtements et l'argent de poche); le montant total s'élevait à 804 fr. 95. K. F. ayant recouru, l'autorité cantonale admit son recours et renvoya le dossier à l'administration pour examen plus approfondi de l'obligation de cotiser imposée à A. A., considérée comme non active. L'OFAS a porté ce jugement devant le TFA. Voici un extrait des considérants de celui-ci:

1. ...
2. ...

3. a. Est litigieuse la question de savoir si la pratique doit être modifiée, dans ce sens que la femme vivant maritalement avec un homme, tenant le ménage commun et recevant de son partenaire, en contrepartie, des prestations en nature (sous forme de nourriture et de logement), plus éventuellement un argent de poche, doit être considérée, pour cette activité, non plus comme une salariée, mais comme non-active ou comme indépendante.

b. Selon la jurisprudence appliquée jusqu'ici, les prestations d'entretien qu'un homme accorde à la femme vivant avec lui maritalement, pour la tenue du ménage, sont considérées comme un salaire déterminant au sens de l'article 5, 2^e alinéa, LAVS. Cette règle est fondée sur l'idée qu'une femme vivant dans de telles conditions n'est pas obligée par la loi – contrairement à la femme mariée – de tenir le ménage; de plus, le seul fait qu'il vit avec cette femme n'impose pas à l'homme des obligations légales envers celle-ci, notamment une obligation d'entretien. Le genre de l'activité ménagère exercée par la femme ne peut, selon cette pratique, être jugé seulement d'après la manière dont les intéressés conçoivent subjectivement la nature de leurs relations; il faut bien plutôt apprécier la situation juridique en se fondant sur des faits objectifs (ATFA 1951, p. 230, consid. 1; RCC 1951, p. 34; arrêts non publiés S. du 3 septembre 1974 et R. du 12 octobre 1967). Le TFA a maintenu cette jurisprudence dans les arrêts, également non publiés, B. du 21 août 1979 et H. du 6 mai 1982, ainsi que dans l'arrêt H. du 10 juin 1983 (concernant une PC s'ajoutant à une rente AI; RCC 1983, p. 442), bien qu'il ait admis, dans l'arrêt H. du 6 mai 1982, que les conceptions sociales concernant l'union libre s'étaient modifiées ces derniers temps.

Dans son recours de droit administratif, l'OFAS approuve cette jurisprudence et déclare en outre qu'une autre pratique soulèverait des problèmes de délimitation difficiles, puisqu'il faudrait, dans chaque cas particulier, examiner si l'on se trouve en présence d'une communauté analogue au mariage, la femme étant alors une personne sans activité lucrative, ou bien de rapports de service dans lesquels cette personne exercerait une activité salariée. On ne peut pas non plus nier que la femme, ne disposant pas d'une fortune et ne touchant pas de revenu hors de chez elle, dépende financièrement de son partenaire. En outre, la situation juridique des couples vivant en union libre ne s'est pas modifiée depuis 1950, époque à laquelle cette pratique a été instituée (cf. RCC 1951, p. 34); il faut par conséquent tenir compte de la différence faite par le législateur entre ce type de communauté et la communauté conjugale.

c. Les premiers juges, eux, considèrent que la femme vivant en union libre est une personne sans activité lucrative, en ce qui concerne les cotisations AVS. Ils estiment que l'union libre n'est plus jugée, actuellement, contraire aux bonnes mœurs; ils rappellent que les dispositions pénales existant à ce sujet ont été, par conséquent, abrogées, ou qu'elles ne sont plus guère observées. En outre, les tribunaux ont souvent eu affaire, dans des cas d'héritage ou de droit conventionnel, à des personnes vivant en union libre, et à cet égard on peut dire que l'institution de l'union libre, déjà établie depuis longtemps en fait sur le plan sociologique, a obtenu également, de plus en plus, une reconnaissance juridique. Ce phénomène

doit être pris en considération aussi dans le domaine de la sécurité sociale. Par ailleurs, une union libre ne saurait être considérée comme fondée sur des rapports de service au sens donné à ce terme en droit des assurances sociales; en effet, de tels rapports impliquent une subordination et le droit, pour l'employeur, de donner des instructions, alors que l'union libre a, par sa nature même, le caractère d'une alliance entre partenaires.

d. Dans le domaine des cotisations AVS, on pourrait enfin se demander si les travaux du ménage effectués par une femme qui vit en union libre doivent être considérés comme une activité indépendante, cela en se référant à la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle une union libre doit être jugée, éventuellement, comme une société simple au sens des articles 530 ss CO. D'après cette jurisprudence, cependant, il faut examiner exactement, dans chaque cas, si et dans quelle mesure les circonstances permettent d'appliquer les règles valables pour la société simple; on ne pourra parler d'un but commun, que les partenaires visent en unissant leurs forces et leurs ressources, que là où ils sont résolus, vivant en union libre, à subordonner leur propre statut à un but commun pour apporter ainsi leur contribution à la communauté. Toutefois, d'après cette jurisprudence, le droit des sociétés n'est applicable aux relations économiques entre de tels partenaires que dans la mesure où il existe un rapport avec cette communauté (ATF 108 II 208, consid. 4 a).

e. Ainsi qu'il résulte de l'exposé des divers points de vue, on peut invoquer, en faveur de chacune des trois variantes, des arguments de poids; néanmoins, aucune de ces variantes n'apporte une solution qui soit satisfaisante à tous égards. Dans ces conditions, et vu la situation juridique, on peut se demander s'il y a lieu de s'écarter de la pratique constante suivie jusqu'à présent (ATF 108 V 17, consid. 3 b, avec référence).

4. a. La jurisprudence du TFA admet que les lois régissant le droit civil ne connaissent pas la notion d'union libre et ne contiennent aucune règle spécifique à ce sujet. Il faut certes constater, avec les premiers juges, une certaine évolution des conceptions, c'est-à-dire une appréciation éthique différente; c'est pour cela que les dispositions pénales qui devaient réprimer cette pratique ont été abrogées dans la plupart des cantons ou ne sont plus guère appliquées. Cependant, du point de vue juridique, le TFA ne peut se rallier à l'avis des premiers juges, selon lesquels l'institution de l'union libre, établie depuis longtemps, en fait, dans notre société, aurait obtenu de plus en plus une reconnaissance également juridique; il faudrait, selon eux, en tenir compte aussi dans le domaine des assurances sociales. Certes, il est exact que l'union libre a souvent donné à faire aux tribunaux, que ce soit pour des questions d'héritage, de droit conventionnel ou de droit du travail; autrement dit, ces tribunaux ont dû connaître de litiges liés à l'existence d'unions libres, les juger d'après le droit civil et insérer les problèmes posés par cette pratique dans le système du droit civil (cf. ATF 108 II 207, avec références). Toutefois, il ne saurait être question d'une reconnaissance «de jure» dans ce sens que la jurisprudence aurait créé une institution juridique spéciale, celle de l'union libre précisé-

ment. Il ne peut donc être question de tenir compte, en droit des assurances sociales, d'une institution juridique spécifique; il s'agit seulement de considérer l'union libre, fait réel, du point de vue du droit actuel régissant lesdites assurances.

b. Les premiers juges ont déclaré qu'une union libre ne pouvait être considérée comme fondée sur des rapports de service, car ceux-ci impliquent une subordination, ainsi que le droit, pour l'employeur, de donner des instructions. On fera remarquer à ce propos que dans la pratique suivie jusqu'à présent en matière de sécurité sociale, on n'a jamais admis l'existence de tels rapports, même fictifs; on a seulement – à défaut d'une meilleure solution – assimilé les prestations en nature accordées par l'homme à un revenu tiré d'une activité salariée. Ce faisant, on a relégué à l'arrière-plan le critère de la subordination qui caractérise les rapports de service (voir à ce propos Stephan Thurnherr, *Die eheähnliche Gemeinschaft im Arbeitsrecht*, thèse Zurich 1982, pp. 36 ss).

Il faut noter en outre qu'en traçant la limite entre les notions de «personnes exerçant une activité lucrative» (salariée ou indépendante) et de «personnes sans activité lucrative», on ne se fonde pas, dans la pratique, sur la nature juridique (considérée selon le droit civil) d'un rapport de service, mais l'on tient compte des circonstances économiques. Les règles du droit civil peuvent certes, le cas échéant, fournir des indices pour la qualification d'un tel rapport dans le domaine de l'AVS, mais elles ne sont pas décisives pour autant (cf. ATF 98 V 19 = RCC 1972, p. 552, consid. 2; ATF 97 V 137 = RCC 1972, p. 331, consid. 2; arrêt non publié en la cause W.F. S.A. du 27 novembre 1980; voir aussi ATF 104 V 126 ss = RCC 1979, p. 149, et ATF 101 V 253 ss = RCC 1976, p. 232). A ce propos, il faut constater que, dans des circonstances telles que celles-ci, la tenue du ménage par la femme vivant en union libre représente une prestation qui a sa valeur et mérite un salaire; aussi cette personne reçoit-elle de son partenaire, en contrepartie, le logement et la nourriture, éventuellement aussi de l'argent de poche. Cet échange de prestations est fondé sur un accord qui peut être tacite ou expressément conclu.

Le principe constitutionnel de l'égalité des sexes ne change rien à cela. En effet, le résultat serait le même si, dans une union libre, l'homme s'occupait du ménage et si la femme exerçait au-dehors une activité lucrative.

En outre, une modification de la jurisprudence provoquerait des difficultés pratiques dans la délimitation entre l'activité non lucrative de la partenaire et l'activité lucrative (salariée) de la ménagère; l'administration, dans ses enquêtes, devrait, vu la nature des choses, se fier régulièrement aux déclarations faites par les intéressés eux-mêmes. En tenant compte de l'aspect pratique de la question, il faut donc conclure également qu'une activité non lucrative doit être niée.

c. En ce qui concerne, enfin, la question de savoir si la femme, vivant en union libre et tenant le ménage, doit être considérée comme exerçant une activité indépendante, il faut constater qu'il surgirait ici aussi des difficultés de délimitation à peine surmontables si l'on voulait admettre que le but de la tenue du ménage, au sein de la société, peut être lucratif.

d. On peut donc conclure qu'il n'y a pas de raison suffisante de s'écarter de la pratique constante selon laquelle une femme qui vit en union libre, tient le ménage et reçoit en contrepartie, de son partenaire, des prestations en nature (logement et nourriture), plus éventuellement de l'argent de poche, est à considérer, pour cette activité, en matière de cotisations, comme exerçant une activité salariée. C'est donc à bon droit que l'administration a considéré les prestations d'entretien litigieuses comme un salaire déterminant au sens de l'article 5, 2^e alinéa, LAVS.

5. ...

6. ...

AVS / Intérêts moratoires

Arrêt du TFA, du 28 septembre 1983, en la cause A. F.
(traduction de l'allemand).

Article 3, 1^{er} alinéa, LAVS. L'obligation de payer des cotisations ne résulte pas seulement d'une décision ou d'un ordre de paiement; elle repose sur la loi elle-même et prend naissance dès que les faits qui créent ladite obligation selon la loi se sont produits.

Article 41 bis, 3^e alinéa, lettre b, RAVS. En cas de paiement arriéré de cotisations personnelles, les intérêts moratoires commencent à courir dès la fin de l'année civile pour laquelle ces cotisations sont dues.

Articolo 3, capoverso 1, LAVS. L'obbligo di versare contributi non risulta solo da una decisione o da un'ingiunzione di pagamento, ma è basato sulla legge stessa e ha origine non appena si sono verificati i fatti che lo fondano secondo la legge.
Articolo 41 bis, capoverso 3, lettera b, OAVS. In caso di pagamento retroattivo di contributi personali, gli interessi di mora iniziano a decorrere dalla fine dell'anno civile per cui sono dovuti i contributi.

A. F., né en 1905, est membre de la société en nom collectif F. La caisse de compensation a fixé ses cotisations personnelles pour 1979 par décision du 25 février 1981; celle-ci n'a pas été attaquée. Dans une autre décision, datée du 24 mars suivant, elle a calculé les intérêts moratoires dus jusqu'à fin janvier 1981; l'assuré a recouru contre cette dernière décision.

L'autorité cantonale de recours a annulé la décision attaquée en alléguant qu'A. F. n'avait aucune raison de s'annoncer à la caisse après le 1^{er} janvier 1979, puisque, vu sa qualité de membre de ladite société, il pouvait admettre que la caisse était

informée de son activité. Etant donné, par conséquent, que les cotisations pour 1979 auraient dû être réclamées comme pour une personne indépendante assujettie à temps, la décision ne pouvait être une décision de cotisations arriérées; il s'agissait bien plutôt d'une première fixation de cotisations par voie de décision. Avant d'avoir reçu cette décision ou un ordre de paiement, A. F. n'avait donc pas pu se rendre coupable d'un retard, si bien qu'il ne devait pas payer d'intérêts moratoires.

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

1. ...

2. L'article 14, 4^e alinéa, lettre e, LAVS, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979, donne au Conseil fédéral la compétence de promulguer des prescriptions sur la perception d'intérêts moratoires en cas d'encaissement de cotisations. Notre Gouvernement a fait usage de cette compétence à l'article 41 bis RAVS. Le 1^{er} alinéa de celui-ci prévoit notamment que, lorsque la caisse réclame des cotisations arriérées, des intérêts moratoires sont dus si les cotisations réclamées ne sont pas versées dans les quatre mois à compter du moment où les intérêts commencent à courir. Selon le 3^e alinéa, les intérêts moratoires commencent à courir:

a. En général, dès le terme de la période de paiement;

b. En cas de réclamation de cotisations arriérées, dès le terme de l'année civile pour laquelle les cotisations sont dues;

c. En cas de réclamation de cotisations arriérées dues sur le revenu de l'activité lucrative indépendante, fixées selon la procédure extraordinaire, dès le mois civil qui suit la date de la décision les réclamant.

3. Le point litigieux est de savoir si A. F. doit des intérêts moratoires sur la cotisation de 1979 fixée par décision (passée en force) du 25 février 1981, pour la période du 1^{er} janvier 1980 au 31 janvier 1981.

a. Dans son jugement, l'autorité de première instance déclare que les cotisations des indépendants doivent être calculées pour une période de cotisations et fixées dans une décision, et que le cotisant doit être invité, par la caisse, à effectuer les paiements dont celle-ci fixe le montant, sur présentation de la facture concernant les cotisations dues pour une période donnée. Elle en conclut qu'il n'y a pas de retard de la part du cotisant avant qu'une décision de cotisations ne soit rendue ou avant qu'un ordre de paiement ne soit donné. Le TFA ne peut partager cette opinion. En effet, l'obligation de payer des cotisations ne résulte pas seulement d'une décision ou d'un ordre de paiement; elle repose sur la loi elle-même et prend naissance dès que les faits qui créent ladite obligation selon la loi se sont produits (art. 3, 1^{er} al., et – pour les indépendants – art. 8 ss LAVS; ATF 109 V 5, consid. 3 b = RCC 1983, p. 231; voir aussi ATF 107 I b 378, 103 I a 28). Les cotisations dues en vertu de la loi deviennent exigibles à l'expiration des périodes de paiement, qui sont en général de trois mois pour les indépendants (art. 34, 1^{er} al., lettre a, et 4^e al., RAVS). Si elles ne sont pas payées, les intérêts moratoires commencent à courir,

en général, depuis la fin de la période de paiement (art. 41 bis, 3^e al., lettre a, RAVS); lorsqu'il s'agit de cotisations dues pour des années écoulées, on considère comme déterminante, pour simplifier, la fin de l'année civile pour laquelle ces cotisations sont dues (art. 41 bis, 3^e al., lettre b, RAVS). Ni la naissance de la dette de cotisations, ni le début du cours des intérêts ne dépendent du fait qu'une décision a été rendue ou de la date de celle-ci (ATF 109 V 5, consid. 3 b = RCC 1983, p. 233). C'est seulement dans le cas de l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre c, RAVS que l'existence d'une décision est déterminante pour le début du cours des intérêts. Cependant, cette disposition régleme un cas spécial et n'est applicable que si – après calcul provisoire des cotisations selon la procédure extraordinaire – l'assurance demande, en vertu de l'article 25, 5^e alinéa, RAVS, un paiement arriéré de cotisations, autrement dit le paiement de la différence, le montant déjà payé étant insuffisant (ATF 109 V 6 ss = RCC 1983, p. 231; ATF 107 V 132 = RCC 1982, p. 32).

Etant donné que les intérêts moratoires ici litigieux concernent la cotisation pour 1979, donc pour une année civile qui était déjà écoulee lorsque fut rendue la décision de cotisations, l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre a, RAVS n'est évidemment pas applicable. De même, on n'a pas affaire ici – comme la caisse le relève avec raison dans son recours – à une situation telle qu'elle est prévue sous lettre c de la même disposition, parce que la décision du 25 février 1981 avait pour objet non pas le paiement d'une différence au sens de l'article 25, 5^e alinéa, RAVS, mais une première «imposition» ayant effet rétroactif; ce faisant, la caisse pouvait se fonder sur les données définitives de l'autorité fiscale et calculer les cotisations selon la procédure ordinaire. Ainsi que la caisse le fait remarquer en outre avec raison, on applique, dans ce cas, l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre b, RAVS. L'obligation de payer des intérêts moratoires doit donc être admise ici; puisqu'il s'agit – comme déjà dit – de la cotisation due pour 1979, ces intérêts commencent à courir le 1^{er} janvier 1980.

Les premiers juges estiment cependant que la décision du 25 février 1981 n'était pas une décision de cotisations arriérées, puisque A. F. était «imposé» pour la première fois et avec effet rétroactif. Ils semblent en conclure que l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre b, RAVS n'est pas applicable ici. Cet avis ne peut être partagé. Des décisions de cotisations arriérées sont rendues non seulement lorsque le cotisant a payé des cotisations trop peu élevées en se fondant sur une ancienne décision, mais aussi lorsque aucune cotisation n'a été payée et qu'il s'agit par conséquent d'une première «imposition» avec effet rétroactif. Dans sa teneur non équivoque, l'article 39 RAVS concerne ces deux cas. Dans la mesure où le N° 223 des directives de l'OFAS sur les cotisations des indépendants et des non-actifs, ainsi que le N° 161 des directives sur la perception des cotisations, prévoient un paiement arriéré seulement dans le premier cas, ils ne sont pas compatibles avec cet article 39. En revanche, c'est avec raison que la circulaire sur les intérêts moratoires et rémunérateurs mentionne, parmi les paiements arriérés qui déterminent le cours des intérêts selon l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre b, RAVS, aussi le cas de la première «imposition» rétroactive (N° 15).

b. Enfin, les premiers juges déclarent que pour la caisse de compensation il aurait dû être clair, d'après les dossiers de la société en nom collectif, qu'A. F. était de nouveau soumis, en qualité d'indépendant, à l'obligation de cotiser dès 1979; une communication spéciale de la part du cotisant n'était donc pas nécessaire; si des difficultés techniques internes, survenues dans l'administration de la caisse, ont retardé l'assujettissement de l'intéressé, cela ne devrait pas avoir de conséquences fâcheuses pour celui-ci.

Ainsi que les premiers juges eux-mêmes l'ont dit, les indépendants qui ne sont pas affiliés à une caisse de compensation doivent, selon l'article 64, 5^e alinéa, LAVS, s'annoncer auprès de la caisse cantonale de compensation. Si cette obligation est observée, les cotisations dues peuvent, en règle générale, être fixées sans retard important; la question des intérêts moratoires ne se pose alors, éventuellement, pas du tout.

Ce qui est déterminant en l'espèce, c'est qu'A. F. ne s'est pas annoncé à la caisse, après le 1^{er} janvier 1979, en sa qualité d'indépendant. Le fait qu'il était inscrit, étant membre d'une société en nom collectif, dans les dossiers de la caisse comme employeur soumis à l'obligation de cotiser (art. 12 LAVS) et qu'il en concluait peut-être – à tort – qu'il ne devait pas s'annoncer spécialement à cette caisse en qualité d'indépendant ne peut, cependant, être invoqué en sa faveur (ATF 109 V 6 = RCC 1983, p. 231; RCC 1977, p. 278, consid. 3). Contrairement à ce que pensent les premiers juges, il n'y a pas lieu, dans la présente procédure, de se prononcer sur le bien-fondé des mesures que la caisse a prises pour assujettir les assurés désormais tenus de cotiser par suite de l'entrée en vigueur de la neuvième révision de l'AVS. Une manière d'agir éventuellement inopportune de la caisse ne change rien au fait qu'A. F. n'a pas observé son obligation de s'annoncer.

c. Par conséquent, il faut conclure que des intérêts moratoires doivent être perçus, dès le 1^{er} janvier 1980, sur la cotisation due pour 1979. Compte tenu de la date de la décision de cotisations arriérées, la caisse a facturé ces intérêts, avec raison, jusqu'à fin janvier 1981 (art. 41 bis, 5^e al., RAVS). La décision litigieuse du 24 mars 1981 s'avère donc correcte, si bien que le recours de la caisse doit être admis.

AVS / Retrait de l'effet suspensif des recours

Arrêt du TFA, du 14 mars 1984, en la cause F. S.A. et S. A.

(traduction de l'allemand).

Article 97, 2^e alinéa, LAVS; article 55 PA. En cas de retrait de l'effet suspensif, l'intérêt du cotisant à ce que la décision – rendue à son détriment – ne soit pas exécutée avant de passer en force doit être opposé à l'intérêt général qui veut qu'une telle exécution, jugée urgente, ne soit pas empêchée ou entravée pen-

dant la procédure de recours. L'intérêt général l'emporte, en principe, lorsque, compte tenu de la situation financière du cotisant, le risque d'une perte de cotisations paraît réel et que les cotisations réclamées par décision sont fondées sur des bases sérieuses.

Articolo 97, capoverso 2, LAVS; articolo 55 PA. In caso di ritiro dell'effetto sospensivo, l'interesse della persona sottoposta all'obbligo contributivo a che la decisione, a lui sfavorevole, non sia eseguita prima di passare in giudicato dev'essere opposto all'interesse generale per cui una tale esecuzione, giudicata urgente, non può essera impedita od ostacolata durante la procedura di ricorso. Per principio l'interesse generale ha il sopravvento quando, tenuto conto della situazione finanziaria del contribuente, il rischio di una perdita di contributi appare reale e i contributi reclamati per il tramite della decisione sono fondati su basi serie.

Par décision du 19 août 1983, la caisse de compensation a invité l'entreprise F. S.A. à payer des cotisations paritaires pour les années allant de 1978 à 1982; montant total: environ 28 000 francs. Ce faisant, elle se fondait sur des décomptes de primes de la CNA, et elle calculait la différence par rapport aux sommes de salaires déjà décomptées. En même temps, elle demandait à F. S.A. de lui indiquer les noms des salariés et leurs revenus annuels, afin que les sommes de salaires soumises à cotisations perçues après coup puissent être inscrites aux CI. La caisse retira à un éventuel recours son effet suspensif en se fondant sur l'article 97, 2^e alinéa, LAVS. Elle envoya une décision ayant le même contenu, concernant un montant d'environ 400 000 francs, à S. A., président du conseil d'administration de F. S.A., en sa qualité de titulaire d'une raison individuelle dont l'activité était exercée dans la même branche.

S. A. et F. S.A. ont attaqué, par voie de recours, les décisions de cotisations arriérées; ils ont demandé la restitution de l'effet suspensif. Par jugements du 26 septembre 1983, l'autorité cantonale restitua ledit effet dans les deux cas. La caisse a interjeté recours de droit administratif en concluant à l'annulation de ces jugements. Le TFA a rejeté ce recours.

1. ... (Réunion des deux procès en un seul)

2. ... (Objet attaqué)

3.a. Selon le nouvel article 97, 2^e alinéa, LAVS, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979, 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.

Une décision porte sur une prestation pécuniaire si elle condamne le destinataire à payer une telle prestation (ATF 109 V 232; RJAM, 1981, N^o 445, p. 89, consid. 3; voir aussi ATF 99 I b 219, consid. 4; Gygi: Bundesverwaltungsrechtspflege, 2^e éd., p. 241).

b. Les jugements cantonaux incidents ont conclu à l'admission d'une demande présentée par le destinataire de la décision; cette demande visait à obtenir la restitution de l'effet suspensif retiré par la caisse, dans un procès d'AVS, en vertu de l'article 97, 2^e alinéa, LAVS. Ils sont donc fondés sur l'article 55, 3^e alinéa, PA, qui s'applique, selon l'article 1^{er}, 3^e alinéa, dernière phrase, PA, en corrélation avec l'article 97, 2^e alinéa, 2^e partie de la phrase, LAVS, à la procédure devant le tribunal des assurances dans les affaires d'AVS. Il faut donc examiner les recours de droit administratif interjetés contre les jugements incidents de première instance, si ces jugements peuvent causer un préjudice irréparable.

4.a. Le TFA n'a pas déterminé, jusqu'à présent, à quelles conditions un jugement cantonal incident qui restitue l'effet suspensif, lorsqu'il s'agit de décisions portant sur une prestation pécuniaire au sens de l'article 97, 2^e alinéa, LAVS, peut entraîner, pour la caisse de compensation, un préjudice irréparable. Le tribunal a abordé cette question au considérant 1 (non publié dans la RCC 1982, p. 315) de l'arrêt H. G. du 13 mars 1981, où il s'agissait de l'effet suspensif dans un litige concernant une prestation d'assurance; il n'a pas tranché la question de savoir si la condition du préjudice irréparable est remplie lorsque la caisse – et non pas l'assuré – est concernée par la restitution, décidée par l'autorité de première instance, de l'effet suspensif. Dans l'arrêt A. B. du 30 novembre 1982 (RCC 1983, p. 436), où il s'agissait également – sur un recours de la caisse – de l'effet suspensif dans un litige portant sur des prestations d'assurance, le tribunal a admis que la condition du préjudice irréparable qui menace était remplie; il a ajouté: « En effet, s'il se révélait, dans la procédure principale, que les conditions ouvrant droit aux prestations font défaut, et si la caisse devait, dans l'intervalle, payer la rente, la possibilité de récupérer les montants touchés à tort par l'assuré, donc à restituer, serait, dans ces conditions, compromise. »

Si, en revanche, l'*assuré* interjette recours de droit administratif contre le refus de l'effet suspensif, dans un litige portant sur des prestations d'assurance, l'existence menaçante d'un préjudice irréparable est admise, selon une jurisprudence constante, lorsque l'arrêt subit des paiements de rentes risque de compromettre l'équilibre financier de l'assuré et d'imposer des mesures coûteuses ou intolérables d'une manière ou d'une autre (ATF 109 V 233, consid. 2 b; arrêts non publiés H. du 30 juin 1982, W. du 9 juillet 1981 et V. du 17 avril 1980).

b. Cette jurisprudence concernant le préjudice irréparable qui menace, dans le secteur des prestations d'assurance, ne peut être appliquée telle quelle aux cas ici considérés, qui sont sensiblement différents. La référence de l'OFAS à l'arrêt J. R. (ATF 105 V 268 = RCC 1980, p. 503, consid. 1, à la fin), où la condition du préjudice irréparable subi par un bénéficiaire de rente, dans un litige portant sur des prestations, était considérée comme remplie « dans les circonstances alléguées », n'est donc pas valable. Cependant, la question de savoir comment un tel préjudice est à définir dans des cas analogues à celui-ci, et si cette condition d'entrée en matière est remplie en l'espèce, ce que les intimés contestent, peut rester indécise, parce que le recours de la caisse est quoi qu'il en soit dénué de fondement, donc à rejeter; cela résulte en effet des considérants ci-après.

5.a. En réglementant l'effet suspensif dans le contentieux administratif, le législateur doit tenir compte de deux sortes d'intérêts qui s'opposent l'une à l'autre: d'une part, le citoyen a intérêt à obtenir l'effet suspensif, c'est-à-dire à ce qu'une décision qui le condamne ne soit pas exécutée avant de passer en force. Cet intérêt s'oppose à celui de la communauté qui, elle, voudrait que l'exécution jugée urgente d'une décision ne soit pas empêchée ou entravée pendant une procédure de recours; autrement dit, elle aimerait que l'effet suspensif puisse être retiré à un recours (ATF 102 I b 226; Gygi, ouvrage cité, pp. 244 ss).

De l'article 55, 1^{er} et 2^e alinéas, PA, il ressort que l'effet suspensif de recours formés contre des décisions qui condamnent à une prestation pécuniaire ne peut être retiré. Lors de la neuvième révision de l'AVS, le législateur a jugé nécessaire de permettre aux caisses de compensation, en dérogation à ce principe, de retirer ledit effet aux recours formés contre des décisions de cotisations. Dans son message du 7 juillet 1976, le Conseil fédéral a relevé que le droit applicable alors permettait aux personnes exerçant une activité indépendante et aux employeurs, en formant un recours contre la décision de cotisations ou de taxation des salaires, d'ajourner le recouvrement des cotisations. Il fallait supprimer de telles situations et garantir une perception suffisamment rapide des sommes dues à l'assurance (FF 1976 III p. 69). Bien entendu, les organes d'exécution ne feraient qu'un usage prudent du pouvoir qui leur serait ainsi conféré. Ils en limiteraient l'emploi aux cas où le retrait de l'effet suspensif est indispensable (*ibidem*, p. 70).

Dans la RCC 1978, p. 391, l'OFAS s'est prononcé au sujet de la nouvelle règle de l'article 97, 2^e alinéa, LAVS en écrivant: «Le retrait de l'effet suspensif n'est opportun, en matière de décisions de cotisations, que si la caisse sait, par expérience, que le débiteur tente d'ajourner le paiement des cotisations ou se comporte d'une manière manifestement rénitente.» En conséquence, les directives de l'OFAS sur la perception des cotisations prévoient, sous N° 372.2: «Les caisses de compensation ne sont autorisées à retirer l'effet suspensif à un recours que si cette mesure est absolument nécessaire. Elles agiront de la sorte là où selon leur expérience, elles savent que le débiteur des cotisations use témérement de manœuvres dilatoires ou a un comportement particulièrement rénitent.»

b. Selon la jurisprudence rendue à propos de l'article 55 PA, le principe de l'effet suspensif du recours ne signifie pas que seules des circonstances tout à fait extraordinaires puissent justifier son retrait. Il incombe bien plutôt à l'autorité qui est compétente selon l'article 55 PA d'examiner si les raisons qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision sont plus importantes que celles qui peuvent être invoquées en faveur de la solution contraire. A cet égard, l'autorité dispose d'une certaine marge d'appréciation. En général, elle fondera sa décision sur les faits tels qu'ils résultent du dossier, sans procéder à des investigations supplémentaires qui prennent trop de temps. En examinant les arguments pour ou contre l'exécution immédiate, on peut aussi tenir compte des perspectives concernant l'issue de la procédure pour le fond du litige; celles-ci doivent, il est vrai, être claires. Pour le reste, l'autorité compétente ne peut retirer l'effet suspensif que si elle peut alléguer, en faveur de cette décision, des motifs convaincants

(ATF 105 V 268 = RCC 1980, p. 505, consid. 2, avec références; ATF 106 I b 116, consid. 2 a).

Ces principes sont applicables aussi dans le cadre de l'article 97, 2^e alinéa, LAVS (ATF 105 V 269, 2^e alinéa).

c. ... (Pouvoir d'examen.)

6. ...

7. a. La caisse de compensation allègue dans l'essentiel, pour justifier le retrait de l'effet suspensif, des difficultés dans la taxation et dans la perception des cotisations paritaires et signale que S. A. est un débiteur de cotisations notoirement récalcitrant; avec lui, il se peut fort bien – vu la situation telle qu'elle se présente aujourd'hui – que les cotisations réclamées, et certainement dues, ne puissent plus être encaissées.

Les intimés, eux, répliquent que ces arguments ne sauraient, dans l'appréciation des intérêts, justifier l'exécution immédiate des paiements d'arriérés, ceux-ci ayant été décidés sur la seule base des sommes de salaires communiquées par la CNA. Il est inadmissible, selon eux, que l'on veuille exécuter, en se fondant sur une base aussi peu sûre, une décision de cotisations déjà avant que le jugement ne passe en force. Dans la cause S. A., on allègue en outre que le retrait de moyens liquides s'élevant à environ 400 000 francs générerait énormément l'intéressé dans son activité économique; le dommage en résultant est difficile à évaluer et ne pourrait guère, après coup, être réparé.

b. Ainsi que l'OFAS le dit avec raison dans son préavis, il est essentiel d'assurer la perception des cotisations dans l'intérêt de toute la communauté, puisque cette perception est indispensable au financement de notre sécurité sociale. L'article 97, 2^e alinéa, LAVS, en particulier, vise ce but, en déclarant admissible le retrait de l'effet suspensif même s'il s'agit d'une décision de cotisations.

D'autre part, il faut noter que le cotisant a le droit de faire examiner par le juge la créance de cotisations que la caisse de compensation fait valoir; dans ce cas, il faut admettre qu'il a intérêt à ne pas devoir payer lesdites cotisations avant leur fixation définitive (c'est-à-dire passée en force).

Contrairement aux instructions de l'OFAS citées, l'intérêt public à une perception immédiate des cotisations ne peut être déjà reconnu lorsque la caisse est en droit d'admettre, en se fondant sur son expérience, que le cotisant cherche à retarder le paiement, ou lorsqu'elle sait que le débiteur est particulièrement récalcitrant. D'une part, en effet, le cotisant ne fait aucun profit d'ordre financier en recourant contre une décision de paiement d'arriérés, et la caisse ne subit de ce fait aucun dommage puisque, pendant tout ce temps, des intérêts moratoires sont dus (art. 41 bis, 3^e al., lettre b, RAVS); d'autre part, l'institution du retrait de l'effet suspensif ne comporte aucun élément pénal. L'intérêt général à l'exécution immédiate de la décision de cotisations réside bien plutôt dans le fait que compte tenu de la situation financière du cotisant, le risque d'une perte de cotisations semble réel. Cet intérêt a tant de poids qu'il l'emporte, en règle générale, sur celui du cotisant.

La caisse ne peut cependant l'invoquer que si les cotisations réclamées reposent sur une base vraiment sûre.

c. Dans le cas présent, les chances de succès des recours formés contre les décisions du 19 août 1983 sont incertaines. Etant donné, par conséquent, que l'issue de la procédure en ce qui concerne le fond du litige n'apparaît pas sûre, la question de l'effet suspensif dépend avant tout de celle de savoir si lesdites conditions sont remplies.

La caisse craint qu'il ne faille admettre que l'entreprise F., comme S. A. lui-même, en tant que commerçant agissant individuellement, ont occupé, en Suisse et à l'étranger, des salariés pour lesquels un décompte AVS n'a pas été fait. Elle souligne cela en déposant une plainte pénale et en se référant aux sommes de salaires soumises à cotisations qui ont été révélées dans cette procédure et qui se rapportent à l'assurance-accidents. C'est seulement sur cette base que la caisse a réclamé le paiement des cotisations arriérées. En revanche, elle ne prétend pas qu'il y ait un risque de pertes de cotisations à cause de la situation financière des intimés.

Compte tenu de ces circonstances, il faut conclure que les conditions posées sous considérant 7 b pour faire admettre l'existence d'un intérêt public prédominant à l'exécution immédiate des décisions de cotisations arriérées ne sont pas remplies. Les jugements cantonaux se révèlent donc corrects quant à leur résultat.

8. ...

9. ...

Arrêt du TFA, du 28 mars 1984, en la cause M. H.

(traduction de l'allemand).

Même résumé que l'arrêt précédent.

En 1982, M. H. a été assujettie à l'obligation de cotiser comme personne indépendante, avec effet rétroactif pour cinq ans; elle reçut des décisions de cotisations pour une somme totale de 14 707 fr. 90. A sa demande, elle obtint de la caisse de compensation, le 10 mai 1983, un sursis au paiement; elle devait dès lors effectuer les paiements suivants: versement de 707 fr. 90 jusqu'à fin mai 1983, puis amortissement du solde (14 000 fr.) en 14 mensualités de 1000 francs jusqu'à fin juillet 1984 (plus les intérêts moratoires de 0,5 pour cent par mois). L'assurée, cependant, n'observa pas ces échéances, ni les montants de ces mensualités, mais paya, entre le 3 juin et le 20 octobre 1983, seulement des acomptes pour un montant total de 1450 francs. L'administration ayant engagé des poursuites, elle demanda, le 31 octobre 1983, un nouveau sursis. Le 3 novembre suivant, la caisse lui répondit, sous forme de décision, qu'étant donné la non-observation du plan d'amortissement, cette demande était rejetée et le recouvrement coercitif pour-

suivi; en outre, l'effet suspensif était retiré à un éventuel recours. L'assurée a recouru en demandant la restitution de l'effet en question. Cette dernière demande ayant été rejetée par l'autorité de recours (jugement du 16 décembre 1983), M. H. porta l'affaire devant le TFA, mais sans succès.

Voici un extrait des considérants du TFA:

3.b. La recourante n'a pas observé les conditions du sursis que la caisse lui avait accordé le 10 mai 1983 en vertu de l'article 38 bis, 1^{er} alinéa, RAVS. Ce sursis est donc devenu caduc (art. 38 bis, 3^e al., 1^{re} phrase, RAVS). Dans de tels cas, le débiteur de cotisations n'a pas droit à un nouveau plan d'ajournement (RCC 1959, p. 237). Compte tenu de cette situation juridique sans équivoque, on peut se demander si le recours, en ce qui concerne le fond du litige, n'est pas sans espoir. S'il fallait répondre oui, le refus de l'effet suspensif serait fondé. Cependant, même en admettant le contraire, le retrait de cet effet confirmé en première instance est correct, ainsi que le montrent les considérations ci-après.

La créance de la caisse est fondée sur des décisions correctement rendues et passées en force, donc sur une base valable. Les cotisations dues pour les années 1977 à 1982 s'élèvent à 13 943 fr. 20; à cela s'ajoutent celles de 1983 (plus de 3000 fr., soit 4 x 764 fr. 70). Le dossier révèle que la recourante a effectué, entre le 3 juin 1983 et le 10 janvier 1984, des paiements pour une somme totale de 3350 fr. seulement. Ce faisant, elle a certes observé ses obligations courantes, mais elle n'a pas réduit sensiblement la dette de cotisations des années précédentes. Dans ces conditions, il se peut que le paiement soit retardé; bien plus, une perte de cotisations risque de se produire aux dépens de la caisse, vu le comportement de la recourante et sa situation économique (elle est marchande ambulante). L'intérêt de l'administration à écarter ce risque en refusant un nouveau sursis au paiement et en continuant immédiatement les poursuites l'emporte sur l'intérêt de la recourante à obtenir un nouvel ajournement de l'exécution forcée.

AVS / Droit à la rente de veuve

Arrêt du TFA, du 29 novembre 1983, en la cause M. S.

(traduction de l'allemand)

Article 23, 2^e alinéa, LAVS. Une femme divorcée qui a certes renoncé, dans la convention de divorce approuvée par le tribunal, à une pension alimentaire versée par l'ex-mari, mais qui a obtenu après coup, par un jugement de révision rendu à sa demande après le décès du mari et passé en force, une telle pension au sens de l'article 152 CCS, payable à partir de la date du divorce, a droit à une rente de veuve si les autres conditions sont remplies.

Articolo 23, capoverso 2 LAVS. Una donna divorziata che, nella convenzione di divorzio approvata dal Tribunale, ha rinunciato a una pensione alimentare versata dall'ex-marito, ma che però aveva ottenuto in seguito a una decisione di revisione cresciuta in giudicato dopo la morte di suo marito, una tale pensione ai sensi dell'articolo 152 CSS, assegnata dalla data del divorzio, ha diritto a una rendita per vedove se le altre condizioni sono adempite.

Le mariage conclu en septembre 1967 entre K. et M. S. a été dissous par jugement du Tribunal cantonal de X le 26 août 1980. Celui-ci a soumis les deux enfants à l'autorité de leur mère et a condamné le père à verser, pour eux, une pension alimentaire de 500 francs par enfant et par mois. En outre, le juge approuva la convention de divorce conclue le 9 août 1980 et nota, dans son jugement, que M. S. renonçait à une rente au sens de l'article 151 ou de l'article 152 CCS (dispositif N° 5).

K. S. mourut en février 1981. La caisse de compensation accorda alors à M. S. deux rentes d'orphelins dès le 1^{er} mars suivant, mais refusa une rente de veuve, les conditions n'étant pas remplies (décision du 11 mai 1981).

Le 24 mars 1981, déjà, M. S. avait demandé au Tribunal cantonal la revision du jugement de divorce; elle alléguait qu'en concluant la convention, elle n'avait pas renoncé librement à la rente, mais qu'elle avait dû le faire sous les menaces de son ancien mari au sens des articles 29 et 30 CO. Le tribunal admit cette demande le 11 mai 1982, annula le No 5 du dispositif du jugement du 26 août 1980 et accorda à la requérante une rente mensuelle de 500 francs payable depuis l'entrée en vigueur du jugement de divorce (art. 152 CCS). Ce jugement de revision a passé en force sans avoir été attaqué.

Le 7 juin 1982, M. S. a redemandé une rente de veuve en produisant ce jugement. La caisse a rejeté cette demande par décision du 12 juillet suivant, parce que le mari décédé n'avait pas été, de son vivant, « tenu envers elle à une pension alimentaire » au sens de l'article 23, 2^e alinéa, LAVS.

Le juge cantonal des assurances sociales a admis, par jugement du 15 octobre 1982, le recours formé contre cette décision; il a annulé celle-ci et a ordonné à la caisse de verser à l'assurée une rente de veuve avec effet au 1^{er} mars 1981.

La caisse a interjeté recours de droit administratif en concluant à l'annulation de ce jugement et au rétablissement de la décision du 12 juillet. L'assurée, elle, a conclu au rejet de ce recours, tandis que l'OFAS a proposé qu'il soit admis.

Le TFA a rejeté le recours de la caisse pour les motifs suivants:

1. Selon l'article 23, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS, les veuves ont droit à une rente de veuve lorsqu'elles ont, au décès de leur conjoint, un ou plusieurs enfants de leur sang ou adoptés. La femme divorcée est assimilée à la veuve en cas de décès de son ancien mari, si son mariage avait duré dix ans au moins et si le mari était tenu envers elle à une pension alimentaire.

Ainsi que le TFA l'a reconnu, il n'importe pas, s'agissant du droit de la femme divorcée à la rente de veuve, que le mari n'ait été astreint au paiement d'une pension

alimentaire que jusqu'à un certain terme, échéant avant ou après sa mort (ATF 100 V 88 = RCC 1975, p. 63). La question de savoir si un homme doit payer une telle pension à son ancienne épouse relève du droit civil. C'est pourquoi cette question doit être tranchée, en règle générale, en se fondant sur le jugement de divorce ou sur une convention de divorce que le juge civil a approuvée (ATF 105 V 49 = RCC 1980, p. 251; ATFA 1969, p. 81, et 1959, p. 195 = RCC 1960, p. 325, avec références). En cas de divorce prononcé selon le droit étranger, il suffit, selon la jurisprudence la plus récente, que l'obligation d'entretien de l'ex-mari se fonde sur un titre juridique valable et exécutoire d'après le droit étranger en question (ATF 109 V 75 = RCC 1984, p. 186).

2. En l'espèce, le point litigieux est de savoir si l'obligation d'entretien prévue comme condition du droit par l'article 23, 2^e alinéa, LAVS existe ici.

a. On se fondera tout d'abord, pour trancher cette question, sur le jugement de revision du Tribunal cantonal de X, du 11 mai 1982, qui a annulé le N^o 5 du dispositif du jugement de divorce du 26 août 1980 et a pris note de l'existence d'un droit à la rente selon l'article 152 CCS. Le tribunal était arrivé à la conclusion, non sans avoir procédé à une enquête minutieuse, que M. S. avait été incitée, « sous l'empire d'une crainte fondée » au sens des articles 29 et 30 CO, à conclure la convention de divorce du 9 août 1980 et à renoncer à une pension alimentaire. Il lui accorda par conséquent, en tenant compte des circonstances économiques, une rente mensuelle de 500 francs dès l'entrée en vigueur du jugement de divorce.

En vertu de cet arrêt de revision passé en force, il est établi que le mari divorcé (et décédé depuis lors) était tenu de verser une pension alimentaire à l'intimée depuis la date du jugement de divorce (26 août 1980). Contrairement à l'avis de la caisse, cet arrêt de revision ne peut être interprété dans ce sens que le droit à cette pension – considéré du point de vue de l'article 23, 2^e alinéa, LAVS – ait été créé seulement après le divorce. L'importance du jugement de revision réside bien plutôt dans le fait qu'il prend effet à la date du jugement de divorce et remplace celui-ci sur ce point – avec effet « ex tunc » – comme si l'ancien jugement n'avait jamais été rendu (Kummer: Grundriss des Zivilprozessrechts, 3^e éd., p. 229; Birchmeier, Handbuch des Bundesgesetzes über die Organisation der Bundesrechtspflege, No. 1 ad art. 144 OJ, p. 515; Sträuli/Messmer, Kommentar zur Zürcherischen ZPO, 2^e éd., pp. 597 ss, en particulier N. 3 ad § 298; Rust, Die Revision im Zürcher Zivilprozess, thèse Zurich 1981, pp. 175 et 182). Par conséquent, on a affaire ici à un droit – reconnu par le juge et exécutoire – de l'intimée à une pension alimentaire envers son ex-mari depuis la date du divorce (26 août 1980). Les arguments avancés dans le recours de la caisse ne sauraient modifier cette conclusion.

b. L'OFAS allègue, dans son préavis sur le recours de droit administratif, que dans le cas présent, l'homme divorcé a été, d'une manière peu habituelle, « condamné seulement après sa mort, en procédure de revision, à payer une pension alimentaire », si bien qu'il faudrait, vu la portée de ce jugement civil en droit des assurances sociales, examiner de plus près la procédure de revision appliquée, ceci en

dérogation à la pratique ordinairement suivie; cet examen serait d'autant plus justifié que ladite procédure a été appliquée uniquement afin de créer les conditions du droit à la rente de veuve. Le TFA ne peut se rallier à cette opinion. En effet, la condition du droit à la rente, selon l'article 23, 2^e alinéa, LAVS, est notamment l'existence d'un droit à être entretenu, à propos duquel c'est le juge civil, et non pas le juge des assurances sociales, qui doit se prononcer (cf. consid. 1). Si le juge civil a rendu un jugement passé en force sur l'obligation d'entretien, les autorités administratives, ou de la justice administrative, sont liées par sa décision et ne peuvent plus se prononcer d'une manière autonome sur cette question tranchée définitivement (Imboden/Rhinow: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 5^e éd., tome II, p. 1056, avec références). Peu importe que le jugement passé en force ait été correct quant au fond et susceptible de résister – en cas de recours – à l'examen d'un tribunal plus haut placé. Le juge des assurances sociales n'a la compétence de revoir ce jugement que pour la question de savoir si, éventuellement, le jugement civil sur lequel on se fonde doit être considéré comme nul, ce qui n'est manifestement pas le cas en l'espèce, et n'est d'ailleurs prétendu par aucune des parties. Il n'y a donc pas lieu d'examiner les objections matérielles formulées par l'OFAS, dans son préavis concernant le dernier recours, à propos du jugement de révision. Il faut par conséquent en rester à cette constatation: l'assurée, en vertu du jugement du 11 mai 1982, avait à l'égard de son ex-mari, depuis la date du divorce, un droit exécutoire à une pension alimentaire, si bien qu'elle doit être, en ce qui concerne la rente de veuve, assimilée à une veuve. Elle a dès lors droit – étant donné que la condition des dix ans de mariage est, elle aussi, réalisée – à une rente de veuve, dès le 1^{er} mars 1981, ainsi que l'autorité de première instance l'a constaté pertinemment.

3. ...

AVS / AI. Droit à la rente d'enfant ou d'orphelin

Arrêt du TFA, du 20 avril 1983, en la cause G.H.

Article 35, 1^{er} alinéa, LAI; article 25, 2^e alinéa, LAVS. A propos de la notion de formation: celui qui poursuit ses études après la licence pour obtenir un grade universitaire plus élevé (diplôme, doctorat) est encore considéré comme un étudiant au sens de l'article 25, 2^e alinéa, LAVS s'il n'exerce pas, d'une manière prédominante, une activité lucrative. (Considérant 1b.)

Lorsque l'intéressé exerce, parallèlement à son apprentissage ou à ses études, une activité lucrative, et qu'il faut examiner si cette dernière est prédominante, c'est la comparaison des revenus et non pas la comparaison de temps qui constitue le critère quantitatif déterminant. (Considérant 2.)

Articolo 35, capoverso 1, LAI; articolo 25, capoverso 2, LAVS. A proposito della definizione di formazione: colui che prosegue i propri studi dopo una licenza allo scopo di ottenere un grado accademico più elevato (diploma, dottorato) è ancora considerato studente ai sensi dell'articolo 25, capoverso 2, LAVS se non esercita un'attività lucrativa in modo preponderante. (Considerando 1b.)
Se, parallelamente a un apprendistato o agli studi, l'interessato esercita un'attività lucrativa e occorre esaminare se questa è preponderante, il criterio quantitativo determinante è costituito dal confronto dei redditi e non da quello temporale. (Considerando 2.)

G.H. a été mis au bénéficiaire d'une rente entière de l'AI dès le 1^{er} décembre 1979 et de rentes complémentaires pour son épouse et son fils. Ce dernier a obtenu sa licence en droit en juillet 1980; dès le 1^{er} octobre suivant, il a pris une charge d'assistant à temps partiel à la Faculté de droit de l'Université de X moyennant une rétribution annuelle de 16 178 francs, correspondant à 50 pour cent d'un poste d'assistant à plein temps. Cette charge a été portée, dès le 1^{er} octobre 1981, et pour une durée de deux ans, à 80 pour cent d'une charge complète, le traitement annuel se montant à 28 255 francs. Parallèlement à cette activité d'assistant, il était inscrit à la faculté précitée comme étudiant régulier en vue de l'obtention d'un diplôme d'études supérieures en droit.

Par décision du 3 septembre 1981, la Caisse de compensation a informé G.H. de la suppression, dès le 1^{er} octobre 1981, de la rente complémentaire pour enfant qui lui était servie pour son fils, motif pris que ce dernier ne poursuivait plus aucune formation professionnelle.

Saisis d'un recours de G.H., les premiers juges l'ont rejeté par jugement du 15 décembre 1981.

G.H. et son fils ont interjeté recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement et au rétablissement de la rente pour enfant dès la date de sa suppression. Ils estiment que le raisonnement des premiers juges, consistant à nier le caractère de perfectionnement professionnel de l'emploi en question, est erroné. Ils soutiennent par ailleurs que la poursuite d'études universitaires supérieures (diplôme d'études supérieures en droit ou doctorat), succédant à l'obtention de la licence, doit être considérée comme une « véritable formation à part entière ». Enfin, ils font valoir que, comme le revenu perçu est inférieur à la limite des trois quarts de la rémunération d'un assistant à plein temps, la suppression de la rente pour enfant est injustifiée.

La Caisse de compensation conclut au rejet du recours. Pour sa part, l'OFAS, tout en estimant que les premiers juges ont appliqué correctement la jurisprudence et les directives administratives, s'en rapporte à justice vu les circonstances particulières du cas d'espèce.

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

1 a. Aux termes de l'article 35, 1^{er}alinéa, LAI, les hommes et les femmes qui peuvent prétendre une rente d'invalidité ont droit à une rente pour chacun des enfants

qui, au décès de ces personnes, auraient droit à la rente d'orphelin de l'AVS. A teneur de l'article 25, 2^e alinéa, in fine, LAVS, pour les enfants qui font un apprentissage ou des études, le droit à la rente dure jusqu'à la fin de l'apprentissage ou des études, mais au plus jusqu'à l'âge de 25 ans révolus.

On considère comme étudiants ou apprentis les orphelins qui fréquentent, pendant une certaine durée, des écoles ou des cours, ou qui suivent une formation professionnelle. On entend par formation professionnelle toute activité qui a pour but de préparer d'une manière systématique à une future activité lucrative et pendant laquelle l'intéressé touche, compte tenu du caractère de cette activité, qui est avant tout celui d'une formation, un revenu sensiblement inférieur à celui qu'un travailleur qualifié percevrait dans les mêmes circonstances ou dans la même branche (ATF 108 V 54 = RCC 1983, p. 198, consid. 1 a, et les arrêts cités).

b. En l'espèce, bien qu'ayant obtenu sa licence en droit en juillet 1980, le fils est toujours inscrit à l'Université de X comme étudiant régulier se préparant au diplôme d'études supérieures en droit. Doit-il à ce titre être considéré comme faisant des études au sens de l'article 25, 2^e alinéa, LAVS? Il convient tout d'abord de relever qu'en principe, toute formation professionnelle entreprise doit pouvoir être conduite à son terme. Ainsi, dans le domaine universitaire, il n'est pas douteux que la formation va au moins jusqu'au titre – ordinairement la licence – qui la sanctionne. Cependant, les études que l'orphelin, titulaire d'un premier grade universitaire, poursuit en vue de l'obtention d'un grade supérieur ont aussi le caractère d'études au sens de l'article 25, 2^e alinéa LAVS. Il y a donc lieu d'admettre que le fils qui prépare un diplôme d'études supérieures en droit, titre intermédiaire entre la licence et le doctorat, impliquant des cours et des examens, satisfait aux conditions ouvrant droit à une rente pour enfant, complémentaire à la rente d'invalidité de son père. Il en irait de même, sous réserve de la limite d'âge de 25 ans, si l'obtention de ce diplôme l'incitait à poursuivre par la rédaction d'une thèse de doctorat.

2. a. La jurisprudence, sanctionnant le N° 193 des Directives concernant les rentes, refuse le droit à la rente pour celui qui étudie tout en consacrant la plus grande partie de son temps à une activité lucrative. Le critère, qui est quantitatif, est fondé sur une comparaison de revenus et non pas sur une comparaison de temps. On est en présence d'une formation professionnelle – fondant le droit à la rente – lorsque l'intéressé perçoit un revenu sensiblement inférieur à celui qu'un travailleur qualifié toucherait dans les mêmes circonstances ou la même branche. La rémunération est réputée beaucoup moins élevée si elle est, après déduction des frais de formation, inférieure de plus de 25 pour cent à la rémunération initiale usuelle d'un tel travailleur (ATF 108 V 54 = RCC 1983, p. 198, consid. 1 a, et les arrêts cités).

b. L'un des termes de la comparaison est connu et incontesté: c'est le traitement du fils de G.H. pendant l'année universitaire 1981/1982, qui s'élève à 28 255 francs. L'autre doit être déterminé.

Les premiers juges ont admis que la limite des 75 pour cent de la rémunération initiale d'un travailleur bénéficiant d'une formation complète, dans la branche en

cause, n'était pas atteinte. Ils se sont fondés à cet égard sur le tableau des traitements accordés par l'Etat de X aux assistants pendant l'année 1981, en se référant au traitement annuel d'un assistant à plein temps après achèvement de son doctorat, soit 40 423 ou 42 181 francs. Cette base de comparaison ne saurait être admise, car elle met en parallèle deux situations qui ne sont pas comparables: celle d'un assistant licencié en droit, non titulaire du diplôme d'études supérieures (auquel il aspire), engagé et rémunéré sur la base de six à huit semestres d'études accomplies, et celle d'un assistant titulaire du doctorat, impliquant onze semestres universitaires ou plus. Or, force est de constater que le fils de G. H. ne satisfait pas aux exigences de cette catégorie d'assistants. Le calcul de la Commission cantonale de recours est ainsi faussé à la base. En fait, il perçoit proportionnellement le même revenu qu'un autre juriste qui assumerait un poste d'assistant à l'Université dans les mêmes conditions et qui travaillerait à plein temps, parce que, par hypothèse, il ne préparerait pas de thèse de doctorat ou de diplôme d'études supérieures. La différence provient du fait que, pour pouvoir consacrer un temps suffisant à la préparation de son diplôme, il occupe un poste à temps partiel seulement, pour lequel il perçoit 80 pour cent d'une rémunération complète.

Certes, les recourants font valoir que l'assistant universitaire consacre une partie de son temps à l'approfondissement de sa formation ou à la préparation de sa thèse; l'Université de X admet une telle pratique, qu'elle sanctionne même par son règlement, et qui semble être courante dans d'autres universités. Mais on ne peut rien déduire de cet avantage dont bénéficient ceux des candidats au diplôme d'études supérieures ou au doctorat qui ont eu la possibilité de devenir assistants. On se demandera encore si la comparaison des revenus peut se fonder sur d'autres bases. On ne saurait en effet négliger le fait que le licencié en droit – qui renonce à approfondir ses connaissances et à postuler d'autres grades universitaires – est disponible sur le marché pour des postes qui peuvent être mieux rémunérés que la fonction d'assistant. La difficulté de trouver une base de comparaison tient alors à la grande diversité des rémunérations possibles, que ce soit dans la fonction publique ou dans le secteur privé, et aussi au fait que l'assistant universitaire se trouve dans une situation ambiguë. Titulaire d'une licence, il a acquis une formation qui est considérée en général comme achevée, mais sa situation particulière d'assistant implique ordinairement la poursuite d'un objectif plus élevé. Dans ces circonstances, seul correspond à la rémunération initiale usuelle d'un travailleur placé dans des conditions semblables le gain effectif de l'assistant à plein temps se trouvant dans une situation comparable quant aux semestres accomplis. Il y a dès lors lieu de se fonder, pour la comparaison des gains, sur l'échelle des traitements des assistants à plein temps. Or, le fils de G. H. perçoit, en tant qu'assistant, un revenu supérieur à la limite jurisprudentielle de 75 pour cent.

AI / Procédure de demande et paiement de prestations arriérées

Arrêt du TFA, du 2 mai 1984, en la cause S. F.
(traduction de l'allemand).

Article 46 LAI; article 65, 1^{er} alinéa, RAI. Pour exercer son droit aux prestations AI, l'assuré doit présenter une demande écrite auprès de la commission AI compétente. Une demande orale ou téléphonique ne suffit pas.

Article 48, 1^{er} et 2^e alinéas, LAI; article 66, 1^{er} alinéa, RAI. Si, en raison de son état de santé, un assuré ne peut pas présenter sa demande lui-même, mais est toutefois, partiellement du moins, capable de discernement, donc aussi capable d'agir, on peut exiger de lui qu'il charge un tiers de faire valoir son droit. Lorsqu'il omet tout d'abord de le faire, mais que, par la suite, une demande est quand même déposée, quoique avec retard, les prestations ne peuvent lui être allouées, pour cette raison, que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande.

Articolo 46 LAI; articolo 65, capoverso 1, OAI. Per esercitare il suo diritto a prestazioni dell'AI l'assicurato deve presentare una richiesta scritta presso la competente commissione dell'AI. Una richiesta orale o telefonica non è sufficiente. Articolo 48, capoversi 1 e 2, LAI; articolo 66, capoverso 1, OAI. Se, a causa del suo stato di salute, un assicurato non può presentare la richiesta personalmente, ma è tuttavia capace di discernimento, almeno in modo parziale, e quindi capace di agire, si può esigere che egli incarichi un terzo di far valere il suo diritto. Se egli omette in un primo tempo di farlo ma in seguito la richiesta è comunque presentata, anche se in ritardo, le prestazioni possono essergli concesse, per questa ragione, solo per i 12 mesi precedenti la presentazione della richiesta.

L'assurée, née en 1942, souffre de sclérose en plaques depuis des années. Le 30 avril 1981, on présenta une demande en sa faveur auprès de l'AI; on réclamait pour elle, notamment, une rente et une allocation pour impotent. La caisse de compensation accorde, par deux décisions du 24 décembre 1981, une rente entière de l'AI avec des rentes complémentaires, ainsi qu'une allocation pour une impotence grave; ces prestations avaient effet rétroactif au 1^{er} mai 1980.

L'assurée a recouru contre ces décisions en proposant l'octroi des prestations « avec effet rétroactif pour la durée maximale de cinq ans à partir du dépôt de la demande ». Elle alléguait que son époux avait – avant tout pour des motifs psychologiques – retardé la présentation d'une demande auprès de l'AI, bien qu'elle l'eût prié plusieurs fois de faire une telle démarche. Quant à elle, sa santé ne lui avait pas permis de présenter cette demande.

L'autorité cantonale a rejeté ce recours le 30 décembre 1982.

L'assurée a porté le jugement cantonal devant le TFA et a renouvelé sa demande présentée en première instance. A l'appui de cette démarche, elle a allégué, dans l'essentiel, qu'elle n'avait pu, à cause de son infirmité, remplir elle-même la formule de demande. De même, elle n'avait pas pu s'annoncer par téléphone, parce qu'elle n'était pas en mesure de chercher le numéro de la caisse dans l'annuaire et de présenter sa requête par ce moyen de communication. Enfin, une inhibition liée à la maladie l'avait empêchée de s'adresser à l'AI.

La caisse et l'OFAS ont conclu au rejet de ce recours.

Le TFA a rejeté celui-ci pour les motifs suivants:

1. Selon l'article 46 LAI, l'assuré doit, pour exercer son droit aux prestations, présenter une demande auprès de la commission AI compétente, le Conseil fédéral réglant la procédure. Cette demande doit être présentée sur une formule officielle (art. 65, 1^{er} al., RAI). Cependant, lorsque l'assuré fait valoir son droit par un acte écrit ne répondant pas à cette exigence formelle, l'assurance doit lui envoyer une formule adéquate en l'invitant à la remplir. La date d'arrivée de la première pièce est alors déterminante quant aux effets juridiques du dépôt de la demande. D'autre part, si une demande a déjà été présentée précédemment, le secrétariat de la commission peut se contenter d'une demande de nouvelles prestations (de même genre ou de genre différent) présentée par écrit, sans poser d'exigences particulières quant à la forme de ce document; mais les indications nécessaires pour déterminer les prestations requises doivent clairement ressortir du dossier (ATF 103 V 70 = RCC 1977, p. 566). Une demande présentée oralement ou par téléphone ne remplit pas ces conditions (arrêt non publié D. du 24 septembre 1982). L'exercice du droit aux prestations appartient non seulement à l'assuré ou à son représentant légal, mais aussi à son conjoint, à ses parents en ligne directe ascendante ou descendante, à ses frères et sœurs, ainsi qu'aux autorités ou aux tiers qui l'assistent régulièrement ou prennent soin de lui de manière permanente (art. 66 RAI et 67 RAVS). Les tiers qui peuvent agir parallèlement à l'assuré ou à son représentant au sens de ces dispositions ont certes le droit de le faire, mais n'y sont pas obligés.

Selon l'article 48, 2^e alinéa, LAI, les prestations ne sont allouées, si l'assuré présente sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande. Elles sont allouées pour une période antérieure lorsque l'assuré ne pouvait pas connaître les faits ouvrant droit à prestations et qu'il présente sa demande dans les douze mois dès le moment où il en a eu connaissance.

Par « faits ouvrant droit à prestations », il faut entendre, à la lumière des articles 4 et 5 LAI, l'atteinte à la santé physique ou mentale qui cause une incapacité de gain présumée permanente ou de longue durée ou qui gêne l'assuré dans l'accomplissement de ses travaux habituels s'il n'exerce pas d'activité lucrative. On ne peut entendre, par l'expression « connaître les faits ouvrant droit à prestations », la faculté subjective de l'assuré de se faire une idée de son état; d'après la teneur de l'article 48, 2^e alinéa, 2^e phrase, LAI (« ne pouvait pas connaître »), il s'agit bien plutôt de savoir si les faits ouvrant droit à prestations peuvent objectivement être

constatés ou non (ATF 100 V 120 = RCC 1975, p. 137). Un paiement pour une période antérieure au sens de l'article 48, 2^e alinéa, 2^e phrase, LAI doit cependant être accordé aussi lorsque l'assuré a été empêché d'agir pour cause de force majeure et qu'il présente sa demande dans un délai convenable après la cessation de l'empêchement (ATF 102 V 112 = RCC 1977, p. 54). Le paiement arriéré ne peut cependant – lorsqu'il faut l'accorder au-delà de ces douze mois – avoir lieu, dans tous les cas, selon l'article 48, 1^{er} alinéa, LAI, que depuis le mois de la demande et pour cinq ans rétroactivement (arrêt non publié F. du 13 mars 1980). Le fait que les tiers énumérés à l'article 66 RAI ont connu, déjà précédemment, les faits ouvrant droit à prestations ne s'oppose pas à un paiement arriéré en faveur de l'assuré pour une période supérieure à douze mois avant la demande (ATF 108 V 228 = RCC 1983, p. 386).

2. On a renoncé, avec raison, à contester que la recourante soit entièrement incapable de travailler depuis 1974 pour cause de sclérose en plaques; il est établi en outre qu'elle-même, ainsi que ses proches, sont conscients de l'existence de cette maladie et – depuis 1975 en tout cas – d'un droit à des prestations de l'AI. Cependant, une demande de telles prestations n'a été présentée que le 30 avril 1981, bien que le mari ait eu non seulement le droit, mais aussi la possibilité de demander celles-ci déjà plus tôt. Dans le recours de droit administratif, on ne critique par conséquent que l'avis des premiers juges selon lequel la recourante aurait été, pendant certaines phases de sa maladie, même après 1975, parfaitement en mesure de s'annoncer elle-même à l'AI; si elle ne pouvait le faire par écrit, elle pouvait le faire par téléphone.

La recourante aurait-elle pu, malgré son infirmité, entrer en contact par téléphone avec un service compétent pour recevoir sa demande, ainsi que les premiers juges l'admettent? Cette question peut rester indécise. En effet, une demande à l'AI doit – comme déjà dit – être présentée par écrit, mais ne peut l'être oralement ou par téléphone. En revanche, il faut se demander si la recourante aurait pu charger un tiers de faire une telle démarche en son nom. Il faudrait répondre affirmativement si elle avait été capable de discernement et par conséquent capable d'agir.

A ce propos, il faut noter que l'assurée était certes très handicapée physiquement, ce qui excluait probablement une communication écrite, mais qu'elle pouvait se faire comprendre par son entourage malgré des troubles de la parole. Ainsi, par exemple, le docteur A., interniste, a déclaré dans son rapport du 3 juillet 1982 adressé aux premiers juges qu'à sa connaissance, elle téléphonait encore d'une manière indépendante. La mère de l'assurée, qui la soigne depuis des années, l'a confirmé comme témoin le 5 novembre 1982 devant l'autorité cantonale de recours et a fait en outre, à cette occasion, d'autres déclarations, qui prouvent que l'assurée est capable de se faire comprendre, en tout cas, par des personnes connues. Cependant, deux rapports médicaux qui figurent au dossier – celui du docteur A., du 3 juillet 1982, et celui du docteur B., neurologue, du 14 juillet 1982 – indiquent que la recourante n'est pas seulement handicapée physiquement; elle souffre aussi d'une infirmité mentale, caractérisée par une alternance de phases dépressives et euphoriques. Il faut se demander à ce propos si ce handicap psychique

était de nature à faire apparaître la recourante, en ce qui concerne sa demande de prestations AI, comme incapable de discernement. Les premiers juges ont posé à ce propos les questions suivantes à plusieurs médecins :

« Mme F. était-elle, déjà en 1975, dans un tel état de santé qu'il lui était impossible, objectivement, c'est-à-dire sur le plan physique comme sur le plan psychique, de présenter elle-même à l'assurance – par écrit ou oralement, c'est-à-dire par téléphone – une demande de rente AI? »

« Si oui, Mme F. était-elle, en 1975 ou dans les années suivantes, jusqu'en 1981, capable au moins de temps à autre, c'est-à-dire pendant une phase de sa maladie physique ou psychique moins aiguë, de prendre contact directement avec l'AI? »

Le docteur B. a déclaré entre autres, dans son rapport déjà cité, fondé sur un dossier qui avait été constitué en 1977 dans une clinique neurologique universitaire, et après un examen effectué le 13 juillet 1982: la recourante n'avait, en 1975, qu'un pouvoir de discernement limité en ce qui concerne les affaires d'assurance telles que les demandes de rentes AI, et cela en raison de sa maladie. Pour elle, il n'y avait pas de nécessité financière de prendre en charge ses frais d'entretien ou d'engager une aide, puisque son mari s'occupait aussi des soins qu'il fallait lui donner. Son état physique et psychique s'était constamment aggravé après 1975; parfois, elle était manifestement au plus mal. Comme on pouvait s'y attendre, des conflits intrapsychiques divers et des réactions dépressives étaient survenus lorsqu'il avait fallu « digérer » le fait qu'elle souffrait d'une maladie chronique progressive du système nerveux central. L'idée d'une rente ne pouvait qu'accentuer son amertume causée par la perspective d'appartenir définitivement à la catégorie des plus défavorisés. Donc, il était compréhensible – toujours selon le docteur B. – qu'elle n'ait pas été « motivée » pour demander une rente. Le professeur C., médecin-chef d'un hôpital universitaire (médecine interne, oncologie), qui a un lien de parenté avec la recourante et l'a vue souvent en cette qualité, écrivait le 6 juillet 1982 à l'autorité cantonale de recours :

« Depuis 1974, la patiente n'a pas été en mesure de prendre conscience de ses intérêts, que ce soit par téléphone ou par écrit, et cela aussi bien pour des raisons somatiques (handicap des mains et de la respiration) que sur le plan psychique (graves dépressions de longue durée). »

Le docteur A., qui a été appelé parfois au chevet de la recourante (une, deux ou trois fois par an) depuis 1977, a déclaré: « D'après moi, Mme F. a toujours été, physiquement, en mesure de communiquer avec autrui par téléphone. En revanche, elle ne pouvait probablement pas écrire. A ma connaissance, elle téléphone aujourd'hui encore sans se faire aider. La gêne qu'elle éprouve lorsqu'il est question de s'adresser à l'AI est manifestement d'origine psychique. La sclérose en plaques est accompagnée, d'une manière typique, par des altérations psychiques; des états dépressifs succèdent à des humeurs euphoriques. C'est ce qui se produit chez Mme F. Dans les phases dépressives, elle évitait les contacts avec autrui, cherchait à dissimuler sa maladie, ne voulait communiquer avec personne, et surtout pas avec une institution telle que l'AI ou Pro Infirmis. Dans les phases d'euphorie, elle ne voulait pas reconnaître qu'elle fût malade, ou sous-estimait la

gravité de son état. Compte tenu de cette situation psychique, il est compréhensible que Mme F. ne se soit pas annoncée à l'Al. On peut supposer qu'elle n'était pas particulièrement bien informée de sa situation financière, car son mari s'est certainement chargé pour elle de toutes les affaires relevant de ce domaine.»

L'assurée était-elle capable, en 1975 ou à une époque ultérieure, de prendre contact avec l'Al? A cette question, le docteur A. a répondu: «Je suppose que oui, mais je ne peux guère répondre avec précision, car j'ai vu Mme F. pour la première fois en décembre 1977 et, depuis lors, à des intervalles assez longs».

La déclaration du docteur B., selon laquelle la recourante aurait souffert, déjà en 1975, d'une diminution de sa capacité de discernement dans les affaires d'assurance, ainsi pour présenter par exemple une demande de rente, et selon laquelle son état se serait aggravé constamment depuis 1975, serait en soi de nature à éveiller des doutes sur la lucidité de l'intéressée. Ces doutes, cependant, deviennent très relatifs si l'on rappelle que selon le rapport du docteur B., la recourante ne voyait pas de nécessité financière à demander une prise en charge des frais, que l'idée d'une rente ne pouvait qu'accentuer son amertume, etc. Ainsi, le certificat du docteur B. est plutôt une explication psychologique de la passivité de la recourante dans la question des prestations de l'Al qu'un document sur la base duquel on pourrait mettre sérieusement en doute sa capacité de discernement. On remarquera que le docteur A., lui aussi, parle d'«inhibitions» psychiques de l'assurée, qui l'empêchent de prendre contact avec l'Al. La mère de l'assurée s'est exprimée dans le même sens devant le juge cantonal, tout en ajoutant que sa propre inactivité et celle du mari de ladite assurée étaient dues aussi à des inhibitions ayant le même résultat. Le docteur A. «suppose» (comme il dit) que l'assurée et recourante était en mesure, pendant les phases où l'on constatait une amélioration de son état physique et psychique, de s'adresser elle-même à l'Al. Cette déclaration, sans doute très importante pour l'autorité de première instance, ne semble – puisqu'elle est formulée seulement comme une supposition – pas tout à fait convaincante en soi, bien qu'elle présente une certaine vraisemblance. Ce qui est plus important, en revanche, c'est qu'il manque, dans le rapport du docteur A., une allusion concrète à l'irresponsabilité de l'assurée; or, on ne peut admettre qu'une telle allusion aurait été omise si elle avait été fondée. L'importance de la question de la responsabilité de l'assurée était essentielle et manifeste pour un médecin expérimenté. Le certificat du professeur C. parle seulement de dépressions graves et de longue durée, qui seraient la cause de l'incapacité de l'assurée de s'annoncer elle-même à l'Al. Cependant, l'auteur de ce certificat oublie qu'il y a certainement eu aussi, chez elle, des phases d'euphorie, donc qu'il fallait admettre la possibilité d'un état psychique relativement équilibré se situant entre les deux extrêmes, possibilité que le docteur A. a pour le moins supposée. Le professeur C., lui non plus, ne signale aucun indice qui permettrait de conclure à l'irresponsabilité de la recourante dans le traitement de la question d'une rente ou d'une allocation pour impotent de l'Al.

La même remarque peut être faite à propos du témoignage de la mère. Seul, l'époux a qualifié l'assurée, le 5 novembre 1982, en s'adressant aux premiers

juges, de «psychiquement irresponsable». Pourtant, il confirme lui aussi que cet état n'était pas permanent; il déclare en effet qu'il ne sait plus si sa femme lui a dit, avant 1977, «dans un moment de lucidité», qu'il faudrait présenter une demande à l'AI. Sa remarque selon laquelle la maladie de l'assurée subit de fortes fluctuations va dans le même sens. Enfin, il est incontestable que l'assurée a essayé, en 1977, de remplir une formule de demande, mais qu'elle a remis le dossier à son mari parce qu'elle ne se sentait pas à la hauteur de cette tâche. Il en résulte que la recourante était parfaitement en mesure de comprendre – du moins par moments – l'importance d'une démarche auprès de l'AI et qu'elle pouvait faire le nécessaire dans ce sens, du moins en chargeant quelqu'un d'agir pour elle. Cela est encore confirmé par le fait que le mari a admis, devant le juge cantonal, que son épouse avait une fois prié un avocat de présenter cette demande à l'AI parce que son mari était, à cet égard, «un lambin» (ein Langweiler). La recourante doit donc, dans tous les cas, être considérée, pendant les phases les meilleures de sa maladie et malgré d'importantes fluctuations de son état, comme capable de discernement et par conséquent aussi capable d'agir.

Etant capable d'agir, elle pouvait charger une personne de son entourage de l'annoncer à l'AI. Elle aurait pu le faire aussi lorsqu'elle a constaté que son mari ne voulait pas – malgré sa requête – entreprendre la démarche en question. Si elle a négligé d'agir ainsi, elle ne peut invoquer l'article 48, 2^e alinéa, 2^e phrase, LAI et la jurisprudence fondée sur cette disposition; elle ne peut donc prétendre que l'AI lui verse les rentes et allocations pour impotents pour une époque antérieure aux douze mois précédant la demande.

Chronique mensuelle

- Sur proposition de la Commission fédérale de l'AVS/AI, le Conseil fédéral a, par arrêté du 12 septembre, modifié plusieurs dispositions du *règlement sur l'AI* concernant les indemnités journalières. On a cherché ainsi à souligner la priorité de la réadaptation sur la rente et à simplifier l'application de l'assurance. Les nouvelles règles concernant le droit à ces indemnités doivent empêcher, dans les cas de délais d'attente avant la réadaptation, qu'un droit à la rente AI ne prenne naissance déjà à ce moment-là. Elles simplifient en outre les normes à appliquer en cas de cumul desdites indemnités avec d'autres prestations d'assurance. Le texte des nouvelles dispositions est publié, avec quelques commentaires, à la page 427 du présent numéro.
- La *commission des rentes* a siégé le 14 septembre sous la présidence de M. A. Berger, de l'Office fédéral des assurances sociales. Elle a mis au point un supplément aux directives concernant les rentes. En outre, elle a examiné divers problèmes d'application, ainsi que les moyens d'éviter à l'avenir les restitutions de PC en cas de paiements de rentes arriérées.
- Le Conseil fédéral a chargé le Département de l'intérieur, en date du 17 septembre, d'élaborer un message sur la *revision de la LPC*. On trouvera des détails à ce sujet dans le communiqué de la page 451.
- Une *séance de coordination* consacrée au *contrôle de l'assujettissement dans l'assurance-accidents et la prévoyance professionnelle* a eu lieu le 26 septembre sous la présidence de M. Crevoisier, de l'Office fédéral des assurances sociales. Des représentants de la Conférence des autorités cantonales de surveillance des fondations, de l'institution supplétive, de la Conférence des caisses cantonales de compensation et de l'association des caisses professionnelles assistaient à cette réunion. Les participants ont mis au point, pour les caisses de compensation de l'AVS, les conditions-cadres permettant de suivre une

procédure d'assujettissement simple et d'empêcher que les travaux ne soient faits à double. Les exigences posées seront indiquées dans des formules établies par l'OFAS. Les caisses pourront décider elles-mêmes si elles préfèrent effectuer ensemble ou séparément le contrôle de l'assujettissement pour la prévoyance professionnelle et l'assurance-accidents. Les documents nécessaires (circulaire, mémento et formule) leur seront envoyés le plus tôt possible, pour qu'elles puissent distribuer à leurs employeurs, encore avant la fin de l'année, les formules dont ils ont besoin. La décision concernant la marche à suivre pour la répétition du contrôle a été remise à plus tard.

Les modifications du règlement sur l'AI dès le 1^{er} janvier 1985

Le Conseil fédéral projette de soumettre aux Chambres, cette année encore, son message sur la deuxième révision de l'AI. On ne sait pas encore, bien entendu, comment les Chambres accepteront les propositions de notre Gouvernement, ni quand elles voteront la loi en question.

Sur proposition de la Commission fédérale de l'AVS/AI, le Conseil fédéral a décidé d'apporter au RAI, avec effet au 1^{er} janvier 1985, quelques modifications qui sont de sa compétence et visent les mêmes buts que la deuxième révision: assurer la priorité de la réadaptation sur la rente et simplifier l'application. Ces modifications concernent, sauf une exception (art. 35, 2^e al.), les indemnités journalières.

Voici le texte des dispositions modifiées et quelques commentaires.

Règlement sur l'assurance-invalidité (RAI)

Modification du 12 septembre 1984

Le Conseil fédéral suisse

arrête:

I

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

Art. 18, 1^{er} et 2^e al.

¹ L'assuré qui présente une incapacité de travail de 50 pour cent au moins et qui doit attendre le début de prochaines mesures de réadaptation a, durant le délai d'attente, droit à une indemnité journalière.

² Le droit à l'indemnité s'ouvre au moment où la commission AI constate, sur la base de l'instruction, que des mesures de réadaptation sont indiquées, mais en tout cas quatre mois après le dépôt de la demande.

Art. 20 ter, 3^e al.

³ Le bénéficiaire d'une rente d'invalidité a, pour la durée des mesures de réadaptation, droit en outre à une indemnité journalière lorsque les mesures durent 90 jours au plus et qu'il exerçait une activité lucrative immédiatement avant le début de la réadaptation ou lorsqu'en qualité de personne sans activité lucrative, il n'a droit qu'à une demi-rente.

Art. 20 quater

Abrogé.

Art. 21, 2^e et 4^e al.

² Lorsque la dernière activité exercée à plein par l'assuré remonte à plus de deux ans, il y a lieu de se fonder sur le revenu que l'assuré aurait tiré de la même activité, immédiatement avant la réadaptation, s'il n'était pas devenu invalide.

⁴ L'indemnité journalière au sens de l'article 20 ter, 3^e alinéa, est calculée sur la base du revenu de l'activité lucrative obtenu par l'assuré immédiatement avant la réadaptation. Les bénéficiaires d'une demi-rente qui n'exercent pas d'activité lucrative reçoivent une demi-indemnité.

Art. 24 bis, 1^{er} al.

¹ Lorsque l'AI assume, en partie mais non pas de façon prépondérante (art. 43, 2^e al., LAI), les frais de nourriture et de logement, lors de mesures d'instruction ou de réadaptation, sans qu'une indemnité journalière soit versée, il y a lieu de mettre une participation à la charge de l'assuré qui bénéficie simultanément d'une rente d'invalidité, et de fixer celle-ci d'après les taux pour supplément

de réadaptation au sens de l'article 22 bis, en la réduisant de moitié si l'assuré ne touche qu'une demi-rente.

Art. 28, 1^{er} et 2^e al.

¹ Le droit à la rente ne prend pas naissance aussi longtemps que l'assuré est en stage de réadaptation ou doit attendre le début de prochaines mesures de réadaptation et peut, durant le délai d'attente, prétendre une indemnité journalière.

² Abrogé.

Art. 35, 2^e al.

² L'assuré n'a pas droit à l'allocation lorsqu'il séjourne dans un établissement pendant au moins 24 jours par mois civil, pour l'exécution des mesures prévues par les articles 12, 13, 16, 17, 19 ou 21 LAI.

Art. 38 Exclusion du droit aux indemnités journalières et aux allocations pour impotents

Les indemnités journalières et les allocations pour impotents ne peuvent être ni refusées, ni réduites, ni retirées en raison d'une faute de l'assuré.

Art. 39, 1^{er} al.

¹ Si l'invalidité est due à la consommation de produits nuisibles à la santé, la rente ne peut être ni retirée, ni réduite lorsque l'abus est la conséquence d'une atteinte à la santé.

Dispositions finales de la modification du 5 avril 1978

La section III, chiffre 2 (dispositions transitoires du RAI), de l'ordonnance du 5 avril 1978 modifiant le RAVS est abrogée.

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 1985.

Commentaires sur les modifications du RAI dès le 1^{er} janvier 1985

I. Généralités

1. Indemnités journalières pour les délais d'attente

En présentant ses propositions concernant la deuxième révision de la LAI (RCC 1984, p. 3), la Commission fédérale de l'AVS/AI entendait réaliser d'une manière plus conséquente que jusqu'ici le principe de la priorité de la réadapt-

tation sur la rente, et cela dans le domaine de la formation professionnelle initiale et des assurés mineurs. L'octroi d'indemnités journalières cherche à empêcher la naissance prématurée d'un droit à une rente en faveur de ces assurés.

Les mêmes considérations sont valables, en principe, pour les périodes pendant lesquelles un assuré doit attendre l'application de mesures de réadaptation. Là aussi, l'octroi de rentes pendant les délais d'attente s'est révélé inadéquat. Tant qu'il subsiste un espoir de réadaptation, l'assurance devrait accorder non pas la rente – prestation permanente – mais l'indemnité journalière qui est plus flexible. Etant donné qu'une modification dans ce sens relève de la compétence du Conseil fédéral, celui-ci a ordonné, sur proposition de la Commission fédérale de l'AVS/AI, qu'elle soit effectuée pour le 1^{er} janvier 1985 déjà.

2. Simplification des normes de cumul

On a promulgué, avec effet au 1^{er} janvier 1979, par voie d'ordonnance, de nouvelles prescriptions destinées à empêcher les cumuls de prestations; elles concernent, dans bien des cas, le droit aux indemnités journalières. Cependant, l'expérience a montré que quelques-unes des mesures ordonnées alors n'étaient pas très appropriées ou occasionnaient beaucoup de travail à l'administration. C'est pourquoi les organes d'exécution de l'AI (offices régionaux, commissions AI, caisses de compensation) demandent depuis assez longtemps que l'on simplifie les prescriptions à ce sujet. Dans la mesure où cela était réalisable au niveau des dispositions d'exécution, ces prescriptions ont été l'objet de la présente modification; on va les commenter au chapitre II.

II. Commentaires concernant les différents articles

Art. 18, 1^{er} et 2^e alinéas

D'après les règles actuelles, le droit à l'indemnité journalière ne peut naître, pendant le délai d'attente, que lorsque des mesures de réadaptation concrètes ont été ordonnées. Toutefois, il y a des cas où le choix d'une réadaptation appropriée et la recherche d'une place à cet effet, ainsi que les travaux administratifs, prennent beaucoup de temps. Dans l'intervalle, l'assuré ne reçoit pas de prestations de l'AI en espèces, à moins d'avoir droit à une rente. C'est pourquoi il est prévu – selon la nouvelle réglementation – que le droit à l'indemnité prendra naissance non pas au moment où des mesures de réadaptation seront ordonnées, mais déjà lorsque la commission AI envisagera en principe de les appliquer; cependant, ce sera au plus tard quatre mois après

le dépôt de la demande. On empêche ainsi la naissance d'un droit à une rente dans une situation peu claire. Le début du droit à l'indemnité est fixé, dans chaque cas, par la commission AI. Là où aucune mesure de réadaptation n'entre en ligne de compte, un tel droit est naturellement exclu. Le délai de 120 jours est supprimé.

Article 20ter, 3^e alinéa

Le cumul de la rente et de l'indemnité journalière, limité il est vrai à 30 jours, était déjà pratiqué jusqu'ici en vertu de l'article 21, 4^e alinéa, RAI (voir N^{os} 39 ss et 60 ss de la circulaire sur les indemnités journalières). On empêchait ainsi que les organes de l'AI ne suppriment la rente, ne versent une indemnité journalière pour la remplacer et ne doivent éventuellement, par la suite, payer de nouveau une rente, ce qui entraînait des complications administratives. Toutefois, l'expérience a montré qu'une simplification ne peut être réalisée d'une manière suffisante en observant ce délai de 30 jours; aussi a-t-on prolongé celui-ci à 90 jours. Cette mesure se justifie, parce que l'indemnité, dans ces cas-là, est calculée uniquement d'après le revenu du travail touché par l'assuré (parallèlement à la rente) immédiatement avant la réadaptation.

Le droit des personnes non actives aux indemnités journalières est régi dorénavant par le RAI. Jusqu'à présent, les règles à ce sujet se trouvaient au N^o 39.1 de la circulaire sur lesdites indemnités. En outre, les dispositions sont classées d'une manière plus systématique; celles qui concernent le droit à ces prestations figurent désormais à l'article 20ter, tandis qu'à l'article 21, il n'y a plus que les dispositions concernant leur calcul.

L'assurance accorde éventuellement aussi aux personnes sans activité lucrative, c'est-à-dire dont le champ d'activité est assimilé à une activité lucrative, une indemnité journalière en plus de la rente; c'est le résultat de la jurisprudence du TFA (arrêt du 18 novembre 1974 en la cause M.B., RCC 1975, p. 263). On notera qu'ici, la notion de «personne n'exerçant pas d'activité lucrative» n'est pas nécessairement la même que celle de l'article 5, 1^{er} alinéa, LAI. D'après cette disposition légale, ce sont en principe les circonstances régnant avant la survenance de l'invalidité qui sont déterminantes; en revanche, selon la présente disposition d'exécution, ce sont toujours les circonstances qui existaient immédiatement avant l'application des mesures de réadaptation, puisque le droit à l'indemnité dépend ici de la capacité de gain ou de travail subsistant à cette époque et effectivement mise à profit.

Article 20quater

Les genres de rentes dont il est question dans cette disposition désormais abrogée et les indemnités journalières correspondaient à des risques assurés diffé-

rents. Les rentes doivent compenser, dans une certaine mesure, la perte de soutien, tandis que les indemnités sont accordées en raison du handicap éprouvé par l'assuré lui-même dans son activité lucrative ou dans l'accomplissement de ses tâches habituelles. Il est donc justifié de supprimer cette disposition qui prévoit une réduction. Plusieurs intéressés, notamment les organes d'exécution de l'AI, se sont exprimés dans ce sens. L'ancienne réglementation imposait d'ailleurs à ces organes une charge administrative non négligeable.

Article 21, 2^e alinéa

Selon le N° 58.2 de la circulaire sur les indemnités journalières, le revenu qui est déterminant pour le calcul de celles-ci doit être, pendant la réadaptation, contrôlé d'office tous les deux ans; s'il y a un changement, l'indemnité sera adaptée. Par souci d'uniformité, mais aussi parce qu'un délai de trois ans est tout de même bien long, on a décidé d'adopter désormais, aussi pour la première détermination du revenu, un délai de deux ans.

Article 21, 4^e alinéa

Voir les commentaires de l'article 20ter, 3^e alinéa.

L'innovation, c'est que seules les prescriptions concernant le calcul de l'indemnité figurent ici. Elles ne changent pas par rapport à l'ancien système. Les règles concernant les non-actifs se trouvent sous N° 39.1 de la circulaire sur les indemnités journalières.

Article 24bis, 1^{er} alinéa

Etant donné que les rentes de l'AVS, ainsi que les rentes pour enfants, d'une part, et les prestations de l'AI pour le logement et la nourriture, d'autre part, doivent couvrir au moins en partie des risques différents, le cumul est justifié. Les caisses de compensation et les offices régionaux, en particulier, se sont prononcés en faveur de la suppression de la disposition qui prévoyait une réduction dans ce cas.

Il n'en va pas de même lorsqu'un assuré touche une rente AI et que l'AI assume en même temps ses frais de logement et de nourriture, puisque ces deux genres de prestations se rapportent à l'infirmité de l'assuré et visent en partie le même but. Si l'AI prend en charge ces frais d'une manière prédominante ou complètement, la rente est supprimée pendant ce laps de temps en vertu de l'article 43, 2^e alinéa, LAI. Dans les cas où l'AI paie les frais en partie seulement, mais pas d'une manière prédominante, l'assuré doit verser, comme jusqu'à présent, une participation.

Celle-ci est actuellement de 18 francs par jour si une rente entière est versée, et de 9 francs s'il s'agit d'une demi-rente.

Article 28, 1^{er} et 2^e alinéas

Il s'agit ici uniquement de la coordination avec le nouvel article 18 RAI. Un droit à une rente ne doit pas prendre naissance tant que l'assuré fait une réadaptation ou peut prétendre une indemnité journalière pendant un délai d'attente. L'ancien alinéa 2 est donc devenu superflu.

Article 35, 2^e alinéa

Dans l'arrêt M. B. du 18 août 1982 (RCC 1983, p. 323), le TFA a reconnu que la règle de l'article 43, 2^e alinéa, LAI, selon laquelle l'assuré n'a pas droit à une rente lorsque l'AI assume, de façon prépondérante ou complète, les frais de nourriture et de logement pendant des mesures de réadaptation, s'applique aussi, par analogie, en cas de cumul de prestations pour nourriture et logement avec une allocation pour impotent. En revanche, ce tribunal a décidé que dans les cas où l'AI ne prend pas en charge ces frais d'une manière prédominante, c'est-à-dire durant un mois civil entier, pendant au moins cinq jours par semaine (art. 28, 3^e al., RAI), l'assuré a droit, pour ce mois-là, à une allocation pour impotent. Logiquement, il faudrait alors que l'assuré paie une participation en vertu de l'article 24 bis, 1^{er} alinéa, RAI lorsque l'AI supporte une partie des frais de logement et de nourriture.

Compte tenu des problèmes administratifs créés par l'application d'une telle règle (l'AI devant alors payer de nouveau l'allocation pour impotent, même en cas d'interruption brève d'une mesure, mais aussi, en même temps, exiger une participation aux frais), l'OFAS a renoncé jusqu'à présent à publier des instructions à ce sujet (voir RCC 1983, p. 296).

Selon la nouvelle règle de l'article 35, 2^e alinéa, RAI, l'allocation n'est pas accordée si l'assuré séjourne dans un établissement pendant au moins vingt-quatre jours d'un mois civil. En revanche, il a pleinement droit à l'allocation en cas de séjours plus brefs ou d'interruptions plus longues. Cette règle est facile à appliquer par l'administration.

Article 38

Dans son message du 24 octobre 1958 relatif à un projet de loi sur l'AI, le Conseil fédéral prévoyait de soumettre toutes les prestations aux dispositions de l'article 7 LAI concernant le retrait et la réduction. Toutefois, dans un préavis, on avait suggéré de limiter le champ d'application de cette règle aux prestations en espèces. Les deux Chambres optèrent pour cette dernière solution;

elles estimèrent en effet que la réadaptation à la vie professionnelle doit, dans tous les cas, être accessible même aux invalides qui ont provoqué leur infirmité par leur propre faute.

Étant donné que le législateur a expressément soumis au retrait ou à la réduction «les prestations en espèces» (art. 7 LAI), donc à l'exclusion des mesures de réadaptation, afin de n'entraver en aucun cas la réadaptation des assurés à la vie professionnelle, la même règle (donc l'exclusion) doit s'appliquer aussi aux indemnités journalières, qui constituent une prestation accessoire s'ajoutant aux mesures de réadaptation.

C'est pour cela que l'OFAS a recommandé aux caisses, déjà précédemment, lorsque des questions à ce sujet lui étaient posées, de renoncer à appliquer aux indemnités journalières les règles de réduction de l'article 7 LAI. Il semble justifié, cependant, de réglementer cela dans une disposition d'exécution. Ainsi, lesdites indemnités seraient soumises à la même règle que les allocations pour impotents qui, selon l'actuel article 38 RAI, ne sont pas visées par les prescriptions de l'article 7 sur la réduction et le retrait.

Article 39, 1^{er} alinéa

Par suite de l'innovation adoptée à l'article 38 RAI, il n'y a plus besoin de parler ici des indemnités journalières.

III. Conséquences financières

Faute d'éléments statistiques, il est très difficile d'évaluer ces conséquences. À brève échéance, le versement d'une indemnité journalière peut coûter à l'assurance un peu plus qu'une rente, étant donné que l'indemnité normale est en général supérieure au taux de la rente; c'est pour rendre la réadaptation plus attrayante. Toutefois, à long terme, il est plus avantageux pour l'assurance de pouvoir empêcher la naissance d'un droit à une rente. Comparées aux dépenses totales de l'AI (environ 2,5 milliards par année), les conséquences des mesures ici proposées, qu'elles soient positives ou négatives dans le résultat des comptes, peuvent être chiffrées à quelques millions. Il faut également tenir compte des avantages administratifs d'une simplification dans ce secteur. Les changements fréquents des genres de prestations (passage d'une indemnité journalière à une rente, etc.) nécessitent une série de décisions, de communications, d'inscriptions dans la comptabilité, et les effets de ces opérations se font sentir jusque dans les registres de la Centrale de compensation.

Le droit à une rente AI pendant l'exécution d'une peine ou d'une mesure

Les organes de l'assurance demandent fréquemment à l'OFAS si et éventuellement à quelles conditions un assuré peut avoir droit à une rente AI pendant qu'il purge une peine ou pendant l'exécution d'une mesure. Nous allons donc tenter de résumer ci-après la jurisprudence du TFA à ce sujet et d'en dégager l'essentiel.

Le droit à la rente pendant l'exécution de peines privatives de liberté (détention, emprisonnement, réclusion)

Principe

Le TFA s'est prononcé, sur ce point, de la manière suivante (RCC 1983, p. 151):

«Aux termes de l'article 41 LAI, si l'invalidité d'un bénéficiaire de rente se modifie de manière à influencer le droit à la rente, celle-ci est, pour l'avenir, augmentée, réduite ou supprimée.

Suivant la jurisprudence, l'invalidité peut varier parce que l'infirmité qui la provoque a elle-même évolué ou, bien que l'atteinte à la santé ne se soit pas modifiée, parce que des circonstances qui lui sont associées en modifient les effets économiques (voir par exemple ATF 105 V 29, RCC 1980 p. 58; ATFA 1968, p. 187; RCC 1974, p. 48). Or, la détention dans un établissement pénitentiaire aux fins d'y subir une peine privative de liberté constitue précisément l'une de ces circonstances de nature à modifier les effets économiques d'une atteinte à la santé, dans ce sens que ce n'est plus cette atteinte qui est responsable de la perte de gain encourue par l'assuré, mais bien la peine infligée à ce dernier. Il n'en va pas autrement lorsqu'on est en présence d'une personne dite non active, dont les occupations dans l'établissement pénitentiaire ne sauraient être réputées, à cet égard, constituer ses travaux habituels: c'est la détention, non l'atteinte à la santé, qui lui interdit d'accomplir lesdits travaux, pendant la durée d'exécution de la peine. On arrive du reste au même résultat en considérant que l'assuré qui est incarcéré pour y subir une peine privative de liberté change de statut (voir par exemple ATF 104 V 148; RCC 1979, p. 279) et qu'il est désormais une personne non active dont les travaux habituels

«consistent dans l'exécution de sa peine» (ATF 102 V 167; RCC 1980, p. 554). Que l'on se trouve en présence d'un assuré déjà invalide (et titulaire d'une rente) avant la détention, ou au contraire d'une personne qui devient invalide en cours d'exécution de la peine, cela ne change rien au problème. En outre, on ne voit pas pourquoi les détenus invalides et leurs proches devraient être avantagés sur le plan économique par rapport à leurs compagnons de détention valides et à leurs familles.»

Dans son arrêt du 2 juillet 1980 en la cause C. G. (RCC 1981, p. 84), le TFA a déclaré en outre que l'assuré doit, pendant qu'il purge une peine, «accomplir le travail qui lui est assigné (art. 37 et 39 du Code pénal); s'il est empêché de le faire à cause d'une maladie ou d'un accident, cela n'interrompt pas nécessairement l'exécution de la peine, excepté lorsqu'il y a des motifs graves (art. 40 du Code pénal). Cette obligation de travailler peut – vu les conditions qui règnent dans un établissement pénitentiaire, et notamment parce que l'on peut y tenir compte des possibilités de chacun dans l'attribution des travaux – être remplie aussi, sans restrictions importantes, par un assuré souffrant d'une atteinte à sa santé mentale, lorsque celui-ci serait empêché par cette affection de tirer profit de sa capacité de travail hors d'un tel établissement, parce que ce serait irréalisable du point de vue social ou pratique, voire intolérable pour la société, et lorsque cet assuré touche par conséquent une rente AI.»

En outre, le TFA a reconnu dans son arrêt du 25 avril 1980 en la cause B. S. (RCC 1980, p. 557), qu'un assuré condamné, mais hospitalisé dans une clinique psychiatrique, a le statut de détenu tant que dure la peine privative de liberté, parce que la durée de cette peine consécutive à l'exécution d'une mesure dans un établissement est imputée sur la peine suspendue lors du prononcé de la mesure (art. 43, chiffre 5, 2^e al., et 44, chiffre 5 du Code pénal). Ainsi, il n'existe en principe pas de droit à une rente AI pendant l'exécution d'une peine privative de liberté.

Formes spéciales d'exécution; exécution de mesures pénales coercitives (détention préventive)

Semi-liberté (art. 37, chiffre 3, 2^e al., du Code pénal); libération conditionnelle (art. 38, chiffre 1, 1^{er} et 2^e al., du Code pénal)

Dans son arrêt du 24 novembre 1981 en la cause C. R. (RCC 1983, p. 152), le TFA a déclaré à ce sujet:

«Le détenu bénéficiant du régime de la semi-liberté, et à plus forte raison celui qui a été libéré conditionnellement, a la possibilité d'exercer une activité

lucrative à son propre compte (ATF 106 IV 107). S'agissant d'un invalide, l'atteinte à la santé peut, dès l'installation du nouveau régime, entraîner derechef une perte de gain. Le changement de statut de l'intéressé constitue également une circonstance qui peut influencer les conséquences économiques de l'atteinte à la santé; il appelle donc lui aussi une procédure de révision. Plus exactement, il justifie, au besoin, le rétablissement du droit à la rente conformément à l'article 29 bis RAI...

Une modification ultérieure (par exemple au moment du passage du régime de semi-liberté au régime de la liberté conditionnelle) pourra éventuellement donner lieu à une nouvelle révision, conformément à l'article 88 a, 2^e alinéa, RAI.»

Ainsi, le passage à la semi-liberté, comme la libération conditionnelle, peuvent constituer des motifs de réexamen du droit à la rente.

Semi-détention (art. 39, chiffre 3, Code pénal; art. 4, 1^{er} et 3^e al., de l'ordonnance relative au Code pénal)

S'il subit sa peine sous la forme de semi-détention, le condamné poursuit son travail ou une formation en cours à l'extérieur de l'établissement et ne passe dans celui-ci que son temps libre et de repos (art. 4, 3^e al., de l'ordonnance). Cela signifie que l'exécution d'une peine d'arrêts ou d'une courte peine d'emprisonnement sous la forme d'une semi-détention n'a en principe pas d'influence sur le droit à la rente, étant donné que l'assuré n'est pas entravé par cette mesure dans l'exercice de ses travaux habituels, ou ne l'est en tout cas pas d'une manière importante.

Mesures pénales coercitives (détention préventive)

La détention préventive est une mesure qui ne peut, en principe, être ordonnée que si certaines conditions sont remplies, ainsi par exemple le risque de collusion, de récidive ou de fuite.

Dans son arrêt du 2 juillet 1980 en la cause C. G. (RCC 1981, p. 85), le TFA a laissé en suspens la question de savoir si la détention préventive doit être traitée de la même manière que l'exécution d'une peine. Celui qui subit une telle détention subit également, en principe, une modification de son statut, dans ce sens qu'il devient un non-actif après avoir exercé une activité lucrative. En effet, il est empêché, lui aussi, par ladite détention, d'exercer une activité lucrative à l'extérieur. Le TFA l'a confirmé dans un arrêt non publié en la cause V. A., du 29 juillet 1983. Le détenu ne doit pas, il est vrai, exécuter les travaux qu'on lui assigne, mais il peut exercer toutes les activités qui ne sont

pas en contradiction avec le but de la détention préventive (ATF 97 I 45); cependant, vu le risque de collusion, en particulier, les contacts avec l'extérieur sont fortement réduits, si bien que l'obtention d'un revenu tiré d'un travail n'est généralement guère possible.

En outre, on notera aussi que selon l'article 69 du Code pénal, «le juge déduira la détention préventive de la peine privative de liberté dans la mesure où le condamné n'aura pas, par sa conduite après l'infraction, provoqué lui-même sa détention préventive ou la prolongation de celle-ci».

Le condamné qui a purgé sa peine privative avec imputation de la détention préventive ne doit cependant, par souci d'équité, pas bénéficier d'un statut plus favorable que celui qui n'a pas subi une telle détention ou qui n'a pas bénéficié d'une telle imputation. Toutes ces personnes sont entravées dans leur activité avant tout à cause de leur comportement délictueux et non pas à cause de leur invalidité.

D'autre part, il ne semble pas justifié de refuser une rente à un assuré qui n'est pas condamné à une peine privative de liberté, parce qu'il doit être considéré comme innocent tant qu'il n'a pas été condamné et que, par conséquent, il ne doit pas être encore «puni» par l'AI. Le droit à la rente ne peut donc être jugé définitivement que quand le jugement pénal a passé en force. La caisse de compensation doit donc, après l'arrestation, supprimer la rente pour la date la plus proche; dans sa décision, elle notera que le droit à cette rente pour la durée de la détention préventive pourra être réexaminé après que le jugement pénal aura passé en force. Si l'assuré n'est pas condamné à une peine privative de liberté, la rente lui sera accordée de nouveau avec effet à la date de sa suppression.

Le droit à la rente pendant l'exécution de mesures ordonnées par le juge pénal

Placement en maison d'éducation au travail (art. 100 bis du Code pénal)

Dans un arrêt du 2 juillet 1980 en la cause C. G. (RCC 1981, p. 83) le TFA a assimilé, en ce qui concerne le droit à la rente, le placement dans un tel établissement à l'exécution d'une peine.

Exécution d'autres mesures ordonnées par le juge pénal (art. 42 à 44 du Code pénal)

Le TFA avait déjà dit, dans un arrêt du 11 mars 1963 en la cause J. B. (RCC 1963, p. 308):

«Dans un arrêt non publié, du 10 septembre 1962, le TFA a posé un autre critère: l'internement d'un psychopathe «dû principalement à ses dispositions délictueuses» ne permet pas d'admettre une invalidité au sens de la loi. La psychopathie doit donc avoir un rapport direct avec l'utilisation de la capacité de travail pour être reconnue par l'AI. Si le comportement du malade est criminel d'une manière prédominante, et empêche ainsi une utilisation de la capacité de travail (tout spécialement en cas de condamnation à une peine privative de liberté), on ne peut parler d'invalidité au sens de la LAI.»

Il s'agissait ici d'un assuré qui avait été condamné à une peine de ce genre à cause de ses délits (notamment de délits de mœurs), ainsi qu'à l'internement en vertu de l'article 14 du Code pénal. Les tribunaux pénaux ne l'avaient pas déclaré irresponsable; cependant, au moment des délits, on avait considéré que son degré de responsabilité était réduit de moitié environ. Sans un internement pénal, il n'y aurait probablement pas eu d'invalidité ouvrant droit à une rente.

Dans cet arrêt, le TFA n'a pas tranché la question de savoir quel jugement aurait été rendu en cas de comportement criminel d'un irresponsable. Néanmoins, on ne pouvait, en vertu de l'article 4 LAI, «reconnaître comme atteinte à la santé mentale, liée à une incapacité de gain, qu'une irresponsabilité permanente ou de longue durée».

Cette déclaration permet de conclure que – s'il y a irresponsabilité seulement au moment de l'acte punissable – cela est sans importance. Or, dans ces cas-là, les conditions d'un droit à la rente ne sont, en règle générale, pas remplies sans l'acte punissable. Tel a été également le cas dans la cause en question. La psychopathie de l'assuré n'atteignait pas une gravité telle que la mise à profit de sa capacité de travail n'aurait pas été supportable sur le plan social. Cela correspond à ce qui a été dit sous N° 7.2 du supplément 2 aux directives concernant l'invalidité et l'impotence, selon lequel il faut considérer comme des déficiences qui ne sont pas des atteintes à la santé mentale, notamment, «les dispositions délictueuses chez une personne dont les facultés de jugement, de volonté et de se déterminer librement (à comparer avec la faculté de jugement du droit civil et la faculté de discernement du droit pénal) ne sont pas manifestement limitées et dont la personnalité et le comportement passent habituellement pour discrets».

Dans son arrêt du 25 avril 1980 en la cause B. S. (RCC 1980, p. 556), le TFA a reconnu que si «l'internement d'un délinquant dans une clinique psychia-

trique ordonné par le tribunal sert, non pas au traitement. mais à protéger la société contre les tendances criminelles de l'intéressé, celui-ci n'est pas considéré comme invalide. En effet, son incapacité de travail résulte non pas d'une atteinte à la santé, mais de son internement». Il importe aussi de souligner, dans ce cas, que l'assuré aurait pu continuer à exercer une activité lucrative malgré sa perversion sexuelle et l'évolution de son état névropathique s'il n'avait pas commis de graves délits. En effet, il touchait, avant son internement, un revenu du travail qui excluait l'octroi d'une rente, ou bien alors la perte de revenu était due à son mode de vie instable et à ses actes criminels. L'assuré avait été condamné à deux ans de réclusion, moins 654 jours de préventive. L'exécution de cette peine fut cependant ajournée, et il fut placé dans un hôpital psychiatrique en vertu de l'article 43, chiffre 1, 1^{er} alinéa, du Code pénal. On ne peut se fonder ici sur le dispositif du jugement pénal qui ordonnait non pas une mesure de sécurité, mais une mesure destinée à améliorer l'état de l'assuré, étant donné que ce jugement a été rendu après la castration de celui-ci, ladite mesure pouvant donc être prise en considération, alors que pour l'AI, la question qui se posait était celle d'un droit à la rente avant ladite intervention. Il a fallu répondre négativement, puisque, comme déjà dit, il n'y aurait pas eu, sans internement, une incapacité de gain ouvrant droit à une rente, donc c'était avant tout son comportement délictueux qui empêchait l'assuré de réaliser un revenu excluant l'octroi d'une rente. D'ailleurs, il s'agissait, avant la castration, d'une mesure d'internement dictée par la sécurité. Dans un arrêt non publié en la cause W. K., du 11 mars 1983, le TFA a confirmé sa jurisprudence en déclarant :

«Pour répondre à la question de la rente, il faut d'abord examiner combien de temps a duré le statut de détenu et depuis quelle date on peut admettre éventuellement une invalidité au sens de la loi ; à ce propos, il faut voir si l'internement du recourant dans une clinique psychiatrique (internement qui a duré plus longtemps que la peine privative de liberté) était nécessaire parce que l'intéressé restait dangereux pour la société ou si le besoin de soins constituait le motif principal du séjour dans cet établissement.»

En outre, il faut rappeler que pendant l'exécution d'une mesure ordonnée par le juge pénal, l'assuré a le statut d'un détenu tant que dure la peine privative de liberté (voir p. 434 et arrêt B. S., RCC 1980, p. 554).

Un droit à la rente ne peut donc exister que dans les cas où l'assuré serait, même sans internement, incapable d'exercer une activité lucrative et où il séjourne dans un établissement pour y subir un traitement. Cette seconde condition n'est cependant pas valable s'il existe une irresponsabilité permanente ou de longue durée qui est à considérer comme une atteinte à la santé mentale au sens de la LAI.

La date de la suppression de la rente

Selon l'article 88 a, 1^{er} alinéa, RAI, «si la capacité de gain d'un assuré s'améliore ou si son impotence s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre.»

L'article 88 bis, 2^e alinéa, lettre a, précise que la diminution ou la suppression de la rente ou de l'allocation pour impotent prend effet au plus tôt le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision. Ceci vaut également en cas de suppression de la rente par suite d'internement nécessité par des actes délictueux (voir arrêt C. R. du 24 novembre 1981, RCC 1983, p. 152, consid. 3).

La suppression de la rente allouée à l'assuré incarcéré entraîne également l'extinction des rentes complémentaires. La date à laquelle la décision de suppression des rentes complémentaires est notifiée à leurs bénéficiaires est sans importance pour fixer la date de la suppression de ces rentes, vu qu'il s'agit de prestations accessoires à la rente de base. En revanche, la date de la notification peut jouer un rôle dans la question de la remise de l'obligation de restituer les rentes, lorsqu'il s'agit de savoir si l'assuré est de bonne foi (RCC 1983, p. 150).

Selon l'article 88 bis, 2^e alinéa, lettre b, RAI, la diminution ou la suppression de la rente se fait rétroactivement à la date où elle a cessé de correspondre aux droits de l'assuré, s'il se l'est fait attribuer irrégulièrement ou s'il a manqué, à un moment donné, à l'obligation de renseigner qui lui incombe raisonnablement selon l'article 77 RAI. Selon cet article 77, 1^{er} alinéa, l'ayant droit ou son représentant légal, toute personne ou autorité à qui la prestation est payée, doit communiquer immédiatement à la caisse de compensation tout changement important qui peut avoir des répercussions sur le droit aux prestations, en particulier ceux d'entre eux qui concernent l'état de santé, la capacité de gain ou de travail, l'impotence, la situation personnelle et éventuellement économique de l'assuré. Il est évident qu'une arrestation, le placement dans un établissement destiné à l'exécution des peines ou un internement dans une clinique psychiatrique ordonné par le juge pénal représentent des modifications dans la situation personnelle.

Le bénéficiaire d'une rente viole donc son obligation de renseigner s'il n'annonce pas immédiatement un changement de ce genre; c'est pourquoi il faut, dans de tels cas, supprimer la rente avec effet rétroactif. A ce propos,

signalons que cette suppression peut être décidée avec effet rétroactif pour toute la durée de l'internement, si l'avis obligatoire a été tardif; en effet cet avis se borne à une simple et unique déclaration que l'intéressé doit adresser à l'administration aussitôt après que le changement s'est produit. Si une telle communication est omise, l'obligation de renseigner est violée (arrêt du TFA, du 4 mai 1984, en la cause W. G.).

La naissance du droit à la rente après la libération du détenu

Lors de la libération du détenu, mais aussi en cas de libération conditionnelle ou de passage à la semi-liberté, on observera les règles suivantes:

Si le droit à la rente prend naissance après la libération, les périodes d'incapacité de travail pendant l'accomplissement de la peine sont prises en compte pour calculer la période de carence. Ce faisant, on considérera les faits réels ou vraisemblables existant après l'accomplissement de la peine pour évaluer l'incapacité de travail (arrêt du TFA en la cause V. P. du 26 juillet 1975, RCC 1977, p. 128).

Cependant, il faut éventuellement appliquer aussi l'article 29 bis RAI, selon lequel on prend en compte, en calculant la période d'attente d'après l'article 29, 1^{er} alinéa, LAI, les périodes accomplies précédemment lorsque la rente a été supprimée du fait de l'abaissement du degré d'invalidité et que l'assuré, dans les trois ans qui suivent, présente à nouveau un degré d'invalidité ouvrant droit à la rente en raison d'une incapacité de travail de même origine (arrêt du TFA du 24 novembre 1981 en la cause C. R., RCC 1983, p. 152).

Si la rente a été supprimée, il ne peut s'agir d'une révision, et une nouvelle demande est alors nécessaire en principe; on appliquera, dans ce cas, les dispositions régissant cette question, notamment l'article 48, 2^e alinéa, LAI.

Résumé

Pendant l'exécution d'une peine, il n'existe en principe pas de droit à une rente. Ceci vaut également pendant l'application d'une mesure ordonnée par le juge pénal lorsque la peine privative de liberté est imputée au sens de l'article 43, chiffre 5, 2^e alinéa, du Code pénal.

Si l'assuré subit l'exécution d'une mesure qui dure plus longtemps que la peine privative de liberté, il faut examiner si son internement se prolonge parce qu'il

est dangereux pour la société ou parce qu'il a besoin d'un traitement. Ce faisant, on ne se fondera cependant pas, sans autres considérations, sur le dispositif du jugement pénal; la question sera tranchée, bien plutôt, en tenant compte des circonstances concrètes. Si l'internement se prolonge seulement pour des raisons de sécurité, ou si une mesure a été ordonnée uniquement à cause de cela, sans qu'une peine privative de liberté ait été prononcée, un droit à la rente n'existe que si le condamné est irresponsable d'une manière permanente ou pour une longue durée.

Si l'assuré séjourne dans une clinique psychiatrique, pour un traitement, au-delà de la durée d'une peine privative de liberté, un droit à la rente est possible en principe.

En cas d'internement destiné à appliquer un traitement ou nécessaire pour des raisons de sécurité, l'intéressé étant irresponsable, un droit à la rente ne peut être reconnu que lorsque l'assuré présenterait, en l'absence d'une mesure pénale, une invalidité ouvrant un tel droit.

Un droit à la rente peut-il naître aussi lorsque l'assuré est irresponsable en bonne partie, qu'une mesure pénale a été ordonnée seulement pour des raisons de sécurité, qu'une incapacité de gain ouvrant droit à une rente existerait aussi sans elle et qu'il y a un rapport de causalité étroit entre l'atteinte à la santé et l'acte punissable? Le TFA n'a pas encore eu à se prononcer sur cette question; celle-ci ne peut être tranchée d'une manière abstraite. Si elle se pose, il faudra la traiter en s'inspirant des principes ci-dessus et en se fondant sur les circonstances du cas.

Le rôle de l'OFAS dans le contentieux AVS/AI/APG/PC

Comme on le sait, une des caractéristiques des décisions de caisses est la possibilité de les attaquer par la voie du recours. L'assuré tenu de payer des cotisations ou ayant droit à des prestations peut s'adresser à un tribunal indépendant de l'administration lorsqu'il n'approuve pas le contenu d'une telle décision. Sont compétentes, en première instance, les autorités cantonales de

recours et l'autorité de recours fédérale pour les personnes à l'étranger. La jurisprudence est donc fortement décentralisée. En outre, la procédure suivie par les autorités cantonales est régie par le droit cantonal, qui doit cependant répondre à certaines exigences minimales posées par le droit fédéral. Ainsi, par exemple, la procédure doit être simple, rapide et en principe gratuite pour les parties; cependant, des émoluments de justice et les frais de procédure peuvent être mis à la charge du recourant en cas de recours téméraire ou interjeté à la légère. Le recourant qui obtient gain de cause peut demander le remboursement de ses frais et dépens. Les parties dans un procès en première instance sont l'assuré ou son employeur et, d'autre part, la caisse qui a rendu la décision. L'OFAS n'intervient pas ici, selon la loi.

Les jugements des autorités de recours peuvent être attaqués par la voie du recours de droit administratif, c'est-à-dire déférés au TFA. Ici, la procédure est régie par l'OJ, la loi fédérale d'organisation judiciaire. On peut attaquer non seulement les jugements finals, mais aussi les jugements incidents; ceux-ci concernent par exemple une demande d'un assuré de conférer à son recours l'effet suspensif que la caisse avait retiré dans sa décision. Dans une procédure en matière d'octroi ou de refus de prestations d'assurance, le TFA ne peut, en règle générale, imposer des frais de procédure aux parties (art. 134 OJ), mais il peut le faire dans les autres litiges, donc notamment dans les affaires de cotisations. La partie qui succombe peut être tenue de payer des dépens à celle qui obtient gain de cause; ceci vaut également dans les cas où le perdant est une caisse de compensation ou une autorité. Cependant, les autorités n'ont pas, en règle générale, à payer de frais judiciaires, mais elles ne peuvent pas non plus demander des dépens (art. 156, 2^e al., et 159, 2^e al., en corrélation avec l'art. 135 OJ).

Le statut de l'OFAS dans le contentieux

L'OFAS peut interjeter recours de droit administratif contre les jugements de première instance (art. 202 RAVS; règles analogues dans l'AI, les APG et les PC); il reçoit toujours une copie de ces jugements (art. 201 RAVS). Il est soumis lui aussi aux règles concernant la prise en charge des frais; donc, s'il succombe devant le TFA, il doit payer des dépens.

D'autre part, l'OFAS est invité par le TFA à donner son préavis lorsqu'un jugement de recours est attaqué par une des parties au procès de première instance (art. 110, 1^{er} al., en corrélation avec l'art. 132 OJ). Il peut ainsi soumettre au TFA son opinion concernant un litige donné. Il n'est pas rare de voir l'OFAS adopter le même point de vue que l'assuré (voir par exemple RCC 1975, pp. 509, 534 et 538).

Le nombre des préavis a subi l'évolution suivante au cours des quatre dernières années:

	AVS	AI	APG	PC	Total
1980	226	819	3	18	1066
1981	193	731	2	23	949
1982	226	775	4	32	1037
1983	202	636	1	32	871

Les commentaires qui suivent sont consacrés aux recours de l'OFAS.

But des recours interjetés par l'OFAS

Le recours de droit administratif permet à l'OFAS d'exercer sa fonction de surveillance, en ce qui concerne «l'application uniforme des prescriptions légales sur tout le territoire de la Confédération» (art. 72 LAVS), aussi à l'égard de la jurisprudence des autorités de première instance. Cette fonction s'exerce parallèlement à celle qui incombe à l'OFAS dans l'administration elle-même, où celui-ci doit, entre autres, donner des instructions aux organes et contrôler la gestion des commissions AI et des offices régionaux. La surveillance de la jurisprudence de première instance n'est pas un but en soi; elle sert à garantir une application correcte et équitable de l'assurance et profite ainsi, en fin de compte, à la communauté, ainsi qu'à chaque assuré en particulier. Il en résulte que l'OFAS a non seulement le droit, mais aussi le devoir d'intervenir au besoin par la voie du recours de droit administratif lorsqu'il s'agit d'empêcher une discordance entre la pratique des caisses et celle des autorités de recours.

Les recours de l'OFAS dans la pratique

Bien que l'OFAS n'ait pas un intérêt immédiat à obtenir gain de cause en interjetant recours, il tient évidemment à faire adopter son point de vue. C'est pourquoi il lui importe – notamment en considérant les risques d'un procès – de bien soupeser le pour et le contre avant d'agir et de préparer minutieusement le mémoire de recours en tenant compte de la doctrine et de la jurisprudence. Toutefois, il n'existe aucune garantie d'obtenir gain de cause, déjà pour la seule raison qu'il s'agit en général de problèmes spéciaux, donc difficiles.

Les raisons qui incitent l'OFAS à recourir sont très diverses. Certes, il existe aussi des cas où il tient à demander un examen plus précis des faits; cependant, les questions d'application du droit sont au premier plan, qu'il s'agisse de corriger l'opinion divergente d'un tribunal de recours, de soumettre à la Cour suprême une question non encore tranchée ou de demander un changement de la pratique. Les problèmes considérés sont si variés qu'ils ne peuvent être énumérés ici.

Des questions touchant le calcul des rentes, l'évaluation de l'invalidité ou le statut d'un assuré en matière de cotisations (salarié? indépendant?) peuvent se poser aussi bien que les problèmes du calcul des frais, ou que des problèmes de procédure (par exemple lorsqu'une des parties tente de faire appel à une autre autorité dans une procédure de première instance). Voici quelques exemples.

Dans un litige concernant une rente de vieillesse, on s'était demandé si – contrairement à la pratique suivie jusqu'alors – la seule invalidité de l'épouse pouvait ouvrir droit à une rente de couple. Le TFA a admis, comme l'OFAS, que les autres conditions doivent elles aussi être remplies, qui donneraient à la femme un droit individuel à la rente en raison de son invalidité si elle n'était pas mariée (arrêt du 18 octobre 1983 en la cause W. N., RCC 1983, p. 535, et ATF 109 V 170). En revanche, l'OFAS n'a pas pu faire adopter, entre autres, son opinion – exprimée aussi dans ses instructions – selon laquelle les primes d'assurance-maladie ne peuvent être déduites que d'une manière restreinte dans le calcul des PC (il est vrai que cette manière de voir a été sanctionnée depuis lors par une modification de la LPC).

Comme l'avait déjà prédit la commission fédérale d'experts pour l'introduction de l'AVS, dans son rapport du 16 mars 1945 (p. 165), les litiges en matière de cotisations prennent une place particulièrement grande. Il se pose ici, en effet, souvent des problèmes de délimitation qui, vu la diversité des activités lucratives, ne peuvent être résolus par des règles générales. L'OFAS a eu du succès, notamment, lorsqu'il a affirmé que l'aspect moral d'une activité a une importance secondaire quand il s'agit de savoir si les recettes obtenues par ce moyen sont soumises à cotisations (arrêt du 28 décembre 1981 en la cause M. C., RCC 1982, p. 352). Inversement, le TFA a récemment considéré comme un indépendant, contrairement à la proposition de l'OFAS, un sportif qui faisait de la publicité (arrêt du 22 mai 1984 en la cause C. S. A.). Cette affaire avait été soumise au TFA parce que ce genre d'activité se trouve de plus en plus fréquemment, mais provoque de l'incertitude chez les organes d'exécution à propos du statut en matière de cotisations; c'était donc une question de principe qu'il fallait trancher. La valeur de l'objet litigieux en francs ne joue, dans ces cas-là, qu'un rôle secondaire. En revanche, le jugement de la Cour suprême influence les cas du même genre, ainsi que d'autres branches

de la sécurité sociale, telles que l'assurance-chômage et l'assurance-accidents. Pour ceux qui s'intéressent avant tout aux faits, signalons pour terminer que l'OFAS a du succès, la plupart du temps, avec ses recours. Ainsi, sur 22 recours concernant des rentes entre 1981 et 1983, il y en a eu seulement 4 qui ont été rejetés, tandis que 13 étaient admis (5 sont encore en suspens). En outre, le nombre des recours de l'OFAS diminue sans cesse, comme le montre le tableau ci-dessous:

	AVS	AI	APG	PC	Total
1980	37	79	—	2	118
1981	22	80	—	8	110
1982	27	62	—	4	93
1983	14	38	—	2	54

La cause de cette diminution semble être non seulement la pratique qui se consolide de plus en plus, mais aussi la réduction du nombre des jugements de première instance; les motifs possibles de ce dernier phénomène ont été évoqués dans la RCC (1982, pp. 103, 105 et 382; 1983, p. 96). Cette évolution est réjouissante; elle est conforme aux intérêts de tous ceux qui sont concernés par la procédure.

La nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'assurance

Une nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'AVS/AI entrera en vigueur le 1^{er} janvier 1985; elle remplacera celle du 1^{er} juin 1961. Ainsi, près de vingt-quatre ans se seront écoulés depuis la publication de la première édition. Certes, les dispositions légales concernant ce sujet n'ont pas changé depuis lors; pourtant, certaines questions ont été élucidées par la pratique et la jurisprudence, et il convient d'en prendre note dans les instructions. De même, la publication de directives s'impose à propos de nombreux problèmes particuliers, car il s'agit de tenir compte de l'évolution des conceptions. Il était donc indispensable de remanier et de refondre l'ancienne circulaire.

Dans sa structure, la nouvelle circulaire s'en tient à l'ordre des matières adopté à l'article 1^{er} LAVS; toutefois, certains objets sont traités pour la première fois, ou bien on leur a attribué une importance plus grande. De plus, toutes les questions qui ne sont pas liées directement à l'obligation de s'assurer ont été extraites de la circulaire proprement dite et traitées dans une annexe particulière (N° 1). Il s'agit là principalement de questions touchant l'objet des cotisations, qu'il ne serait pas judicieux de traiter dans d'autres instructions ou qu'il est plus facile de trouver si elles figurent à cet endroit.

Matériellement, la nouvelle circulaire relève expressément, pour la première fois, que la qualité d'assuré dans l'AVS obligatoire est strictement personnelle et ne s'étend donc pas à d'autres personnes. C'est pourquoi l'on a voué une attention particulière à la qualité d'assurée des épouses, ce qui s'exprime dans de nombreuses dispositions.

Une autre question importante est celle de savoir si l'on peut appliquer notre droit national dans les conventions internationales sur la sécurité sociale. Sur ce point-là, diverses règles fondées sur la jurisprudence ont été insérées dans la circulaire.

Enfin, signalons les dispositions qui concernent les exceptions à l'obligation de s'assurer. Compte tenu de l'importance actuelle de ces cas d'exception, notamment dans le champ d'application de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettres a et b, LAVS, il s'agissait de trouver des règles faciles à appliquer, afin de pouvoir traiter les cas très nombreux d'une manière praticable. On s'est donc écarté de la «casuistique» de l'ancienne circulaire pour adopter le système de la présomption. Pour les questions de ce genre, les caisses de compensation disposent de critères simples d'après lesquels elles ont à juger des faits déterminés¹. Dans chaque cas particulier, l'intéressé peut rendre vraisemblables ou prouver des faits qui s'écartent de la norme.

La nouvelle circulaire a été élaborée et minutieusement examinée par l'OFAS, ainsi que dans plusieurs séances de la commission des cotisations. En outre, pour les questions spéciales, les caisses directement concernées et les services compétents du Département des affaires étrangères ont été consultés. L'OFAS peut donc être convaincu que ces directives sont judicieusement rédigées et que leur application est simple.

¹ Voir à ce propos l'extrait du Bulletin AVS publié p. 448.

Problèmes d'application

Double charge trop lourde pour les fonctionnaires d'organisations internationales¹

(N^{os} 104/105 de la circulaire sur l'assujettissement à l'assurance, valable dès le 1^{er} janvier 1985)

Selon l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre b, LAVS, en corrélation avec l'article 3 RAVS, les personnes qui sont affiliées à une AVS étrangère peuvent se libérer, sur demande motivée, de l'assujettissement à l'AVS suisse obligatoire si ce dernier constitue, pour elles, une double charge que l'on ne saurait leur imposer. Dans quels cas une caisse de compensation peut-elle admettre qu'il y a une double charge de ce genre? C'est ce que précisent les dispositions N^{os} 104 et 105 de la nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'assurance, valable dès le 1^{er} janvier 1985. Une double charge doit être considérée comme insupportable pour l'assuré lorsque les cotisations que celui-ci doit payer à l'assurance d'Etat étrangère et à l'AVS suisse s'élèvent à 15 pour cent ou davantage de son revenu total tiré d'une activité lucrative. Du côté suisse, il faut ajouter aux cotisations AVS celles qui sont dues à l'AI, aux APG et à l'AC.

Un sondage effectué à propos d'une autre question auprès de caisses de pensions d'organisations internationales (considérées ici comme des assurances-vieillesse et survivants d'Etats étrangers) a montré que la limite de ce qui est supportable est atteinte ou dépassée chez les fonctionnaires (travaillant à plein temps) des organisations internationales suivantes:

- Office des Nations Unies à Genève (ONU).
- Organisation météorologique mondiale (OMM), Genève.
- Union postale universelle (UPU), Berne,
- Union internationale des télécommunications (UIT), Genève.
- Organisation mondiale de la santé (OMS), Genève.
- Bureau international du Travail (BIT), Genève.
- Union interparlementaire, Genève.
- Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), Genève.
- Organisation européenne pour la recherche nucléaire (CERN), Genève.
- Organisation internationale pour la protection civile (OIPC), Genève.

¹ Extrait du Bulletin de l'AVS N^o 129.

- Commission intérimaire de l'Organisation internationale du commerce (ICITO), qui gère le «General Agreement on Tariffs and Trade», GATT, Genève.
- Association européenne de libre-échange (EFTA ou AELE), Genève.
- Comité intergouvernemental pour les migrations européennes (CIME), Genève.

Les demandes d'exemption présentées par ces fonctionnaires ne doivent donc plus être examinées dans chaque cas, par les caisses de compensation que cela concerne, à propos de la question de la charge trop lourde.

Dans les autres organisations internationales énumérées à l'annexe 2 de la nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'assurance, il n'existe pas de caisses de pensions qui puissent être désignées comme «assurances-vieillesse et survivants d'Etats étrangers», ou bien ces caisses n'ont pas pu être englobées dans la présente enquête. Dans ces cas-là, les caisses de compensation doivent examiner elles-mêmes quelle est l'imposition effective du revenu du travail, lorsqu'elles reçoivent des demandes d'exemption.

Les caisses de compensation peuvent appliquer immédiatement les nouvelles règles à tous les cas non encore liquidés.

Interventions parlementaires

Question ordinaire Maitre – Genève, du 4 mai 1984, concernant la réintégration professionnelle des handicapés

La Conseil fédéral a donné, en date du 17 septembre, la réponse suivante (RCC 1984, p. 276):

«L'administration fédérale poursuit sans désespérer ses efforts en vue d'assurer la réintégration professionnelle des handicapés. Comme par le passé, le maintien des emplois des agents dont le rendement est réduit à la suite d'une atteinte à leur santé prend une importance particulière. Dans la plupart des cas, de telles adaptations sont réalisables sans mise à la retraite partielle, si bien qu'elles n'apparaissent pas dans les statistiques.

Afin d'encourager davantage encore la réadaptation des invalides, on ouvre chaque année un crédit spécial qui permet d'engager un plus grand nombre de ceux-ci. Grâce à cette mesure, on peut offrir une activité au sein de l'administration fédérale même à des invalides dont la capacité de rendement est très faible. Le tableau ci-après donne une idée de l'engagement de tels employés au cours des deux dernières années. Il convient encore de remarquer qu'une telle occupation conduit dans de nombreux cas à un engagement ferme. Ainsi,

en 1981, cinquante invalides ont pu être transférés par une action spéciale dans les effectifs de la Confédération.

Département	1982	1983
Chancellerie fédérale, tribunaux	1	2
Affaires étrangères	1	1
Intérieur	15	9
Justice et police	2	2
Militaire	11	10
Finances	1	1
Economie publique	11	5
Transports / énergie	2	3
Total	44	33

Etant donné que les offices régionaux de l'AI ont, entre autres tâches, la responsabilité d'étudier et d'exploiter toutes les possibilités d'intégration des invalides dans l'économie privée et dans l'administration, on peut en déduire que les cantons connaissent bien les problèmes d'occupation des invalides. Le Conseil fédéral a donc renoncé à intervenir auprès des cantons par lettre circulaire.»

Question ordinaire Spälti, du 4 juin 1984, concernant l'entrée en vigueur de l'ordonnance relative à l'article 82 LPP

Voici la réponse donnée par le Conseil fédéral le 24 septembre (cf. RCC 1984, p. 332):

«Comme il ressort justement de la question ordinaire, le Conseil fédéral doit publier, en collaboration avec les cantons, l'ordonnance concernant l'article 82, 2^e alinéa, LPP (dite OPP 3). C'est dans cette optique que le chef du Département fédéral de l'intérieur a, au début d'octobre 1983, soumis pour approbation à la Conférence cantonale des directeurs des finances (CDF) l'avant-projet de la commission OPP du 3 juin 1983, accompagné d'un rapport explicatif de l'OFAS. Une discussion avec une délégation de la CDF avait alors été envisagée pour novembre 1983.

Entre-temps, la réponse a pris du retard. Ce n'est que le 16 mai 1984 que le bureau de la CDF a fait parvenir une prise de position détaillée, reposant sur une procédure de consultation effectuée auprès de tous les directeurs cantonaux des finances. Le projet d'ordonnance de la Commission OPP a suscité des réserves considérables. Sur le plan général, on a fait valoir que le projet ne correspondait pas à son objectif de droit constitutionnel. Les réserves formulées portent à la fois sur le développement des formes de prévoyance proposées, en particulier sur les dispositions relatives aux personnes favorisées, et sur l'étendue du droit aux déductions fiscales pour les cotisations correspondantes.

Les directeurs cantonaux des finances ont, en outre, exigé la publication d'une ordonnance d'exécution générale du Conseil fédéral sur les dispositions de droit fiscal de la LPP, ordonnance qui devrait notamment indiquer, de façon détaillée, les conditions d'exemption des institutions de prévoyance du personnel selon l'article 80, la portée de l'article 81, 2^e alinéa (cotisations des travailleurs et des indépendants en faveur des institutions de prévoyance) et le droit transitoire selon l'article 98, 4^e alinéa, LPP. La Commission OPP avait estimé qu'une telle ordonnance d'exécution du Conseil fédéral n'était pas nécessaire.

Les objectifs et les propositions du bureau de la CDF doivent être étudiés et remaniés par les organes intéressés de la Confédération (OFAS, administration des contributions). Une discussion entre le chef du Département fédéral de l'intérieur et une délégation de la CDF est prévue pour la mi-octobre 1984. Si l'on parvient, lors de cette discussion, à une solution acceptable pour les deux parties, le Conseil fédéral pourra adopter, vers la fin de l'année en cours ou au début de l'année prochaine, l'OPP 3, avec entrée en vigueur au 1^{er} janvier 1987. Pour les raisons que l'on vient d'évoquer, il ne sera pas possible de prendre une décision à une date plus rapprochée.

Selon le message du 1^{er} mai 1984 concernant l'adaptation de l'impôt fédéral direct à la LPP, la modification de l'arrêté sur l'impôt fédéral direct entre en vigueur à la même date (FF 1984 II 749 ss). »

Informations

Revision de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI (LPC)

Le Conseil fédéral a chargé le Département fédéral de l'intérieur de préparer un message sur la revision de la loi fédérale sur les PC.

Les cantons, les partis politiques et les organisations concernées ont bien accueilli ce projet de revision. Ils ont largement approuvé les propositions d'une aide ponctuelle aux bénéficiaires de rentes AVS et AI qui reçoivent des PC et qui doivent supporter des frais élevés de pension, de soins et de loyer. De même, ils ont également approuvé les mesures proposées en vue d'empêcher les abus et de réaliser quelques économies.

Un relèvement général des limites de revenu qui aurait profité également aux personnes qui n'ont pas besoin d'une aide supplémentaire n'a pas été pris en considération. Cependant, pour répondre aux vœux de la plupart des cantons, une augmentation sensible des déductions pour loyer est proposée: à savoir de 3600 à 4800 francs pour les personnes seules et de 5400 à 7200 francs pour les couples.

En se prononçant sur le projet, les cantons attirent l'attention sur les charges supplémentaires qu'ils devraient supporter à l'avenir, en particulier dans le cas où la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons serait adoptée; en effet, dans un tel cas, ils devraient supporter non plus la moitié (soit 300 millions) mais les trois quarts (450 millions de fr.) des dépenses pour les prestations complémentaires. A ce sujet, des consultations auront lieu prochainement entre la Confédération et les cantons.

Par ailleurs, le Conseil fédéral a renoncé à sa proposition formulée dans la procédure de consultation de doubler les limites de revenu pour les frais de pension et de soins, ce qui aurait porté les charges des cantons à 600 millions de francs par année. Afin de réduire ces charges, il ne propose plus qu'une augmentation d'un tiers avec la possibilité facultative de relever encore d'un tiers supplémentaire les limites de revenu. Par là, les cantons auront la

possibilité de mieux adapter les PC aux besoins de leurs rentiers et invalides. En épuisant toutes les possibilités ainsi prévues, les dépenses annuelles s'élèveraient à environ 550 millions de francs pour les cantons et à 180 millions de francs pour la Confédération.

Institution supplétive pour la prévoyance professionnelle

Le Conseil fédéral a chargé une fondation, spécialement créée par les organisations faitières des salariés et des employeurs, de fonctionner comme institution supplétive dans la prévoyance professionnelle. Il appartiendra en particulier à cette institution d'assurer, dès le 1^{er} janvier 1985, le personnel des employeurs qui ne sont affiliés à aucune autre institution de prévoyance.

L'organe suprême et unique de la «Fondation institution supplétive LPP» est le conseil de fondation qui se compose de représentants des associations d'employeurs et de salariés, ainsi que des pouvoirs publics. Le président est élu alternativement par les employeurs et par les salariés. La Fondation est présidée actuellement par M. Heinz Allenspach, conseiller national; son vice-président est M. Fritz Leuthy. Le secrétariat se trouve à Zurich (case postale 4338, 8022 Zurich).

Les agences

Conformément à la loi (art. 60, 4^e al., LPP), la Fondation a créé six agences régionales à Bâle, Berne, Lausanne, Lugano, Winterthour et Zurich. Etant donné que les caisses de compensation doivent vérifier (art. 11, 4^e al., LPP) si les employeurs sont affiliés aussi à une institution de prévoyance, il leur importe de savoir quelle agence est compétente pour quelle région. Voici donc les adresses de ces agences et l'étendue de leur circonscription:

■ *Agence de Bâle*

St. Alban-Anlage 15

Case postale

4002 Bâle

Tél. (061) 22 26 50

Circonscription: BS, BL, SO, AG, BE (district de Laufon)

■ *Agence de Berne*

Brückfeldstrasse 16

Case postale 2366

3001 Berne

Tél. (031) 23 68 28

Circonscription: BE (sans les districts de Laufon, Moutier, Neuveville et Courtelary), FR (districts de la Singine et du Lac), VS (Haut-Valais)

■ *Agence de Lausanne*

Agence régionale de la Suisse romande

Avenue de la Gare 2

Case postale 1027

1001 Lausanne

Tél. (021) 20 15 44

Circonscription: VD, VS (sans le Haut-Valais), GE, FR (sans les districts Singine et Lac), NE, JU, BE (districts de Moutier, Neuveville et Courtelary)

■ *Agence de Lugano*

Fondazione istituto collettore LPP

Agenzia regionale di Lugano

Via Camara 17

Casella postale 73

6932 Breganzona

Tél. (091) 56 72 31

Circonscription: TI, GR (districts de Misox, Puschlav et Bergell)

■ *Agence de Winterthour*

Römerstrasse 17

Case postale 300

8400 Winterthour

Tél. (052) 85 50 25

Circonscription: ZH (districts de Winterthour et Andelfingen), SH, TG, SG, AR, AI, GR (sans Misox, Puschlav et Bergell)

■ *Agence de Zurich*

Austrasse 44

Case postale 4327

8022 Zurich

Tél. (01) 465 68 68

Circonscription: ZH (sans les districts de Winterthour et Andelfingen), LU, UR, SZ, OW, NW, ZG, GL.

Sont réservées des réglementations spéciales concernant des entreprises situées dans des régions limitées et où l'on parle une autre langue. Les Suisses de l'étranger qui veulent adhérer à l'assurance facultative (conditions: être affilié à l'AVS/AI facultative et exercer une activité lucrative indépendante ou salariée) peuvent s'adresser à une agence de leur choix; on peut aussi les affilier en tenant compte de la situation linguistique.

Nouvelles personnelles

Caisse de compensation du canton de Saint-Gall

M. **Josef Brühlmann**, atteignant la limite d'âge, quittera sa fonction de gérant de la caisse de compensation de Saint-Gall à la fin de l'année. Le Conseil d'Etat a nommé son successeur, avec entrée en fonction au 1^{er} janvier 1985, en la personne de l'actuel gérant de la caisse de compensation des menuisiers, M. **Linus Dermont**, licencié en sciences économiques de l'Ecole des Hautes Etudes de Saint-Gall.

Commission AI du canton de Saint-Gall

Le président de la commission AI de Saint-Gall, M. **Ivo Grünenfelder**, atteignant la limite d'âge, quittera cette commission à la fin de l'année. Le Conseil d'Etat a nommé en tant que nouveau président de la commission M. **Josef Brühlmann**, jusqu'alors gérant de la caisse cantonale de compensation.

Caisse de compensation Mineralia (SAMI) N° 96

On annonce le décès, survenu le 4 octobre, du gérant de cette caisse, M. **Karl Eberle**.

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Page 20, caisse de compensation «Détailants genevois»:

Nouveau domicile et nouvelle adresse postale:

Chemin Rieu 18, 1208 Genève, tél. 022/47 67 41; Case postale 214, 1211 Genève 17.

Jurisprudence

AVS / Perception de cotisations dues par des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations

Arrêt du TFA, du 23 mars 1984, en la cause E. B.

Article 6 LAVS. Les cotisations des salariés dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations doivent être fixées, de façon générale, selon la procédure instituée par les articles 22 ss RAVS. Demeurent réservées les situations particulières qui justifient une autre méthode, par exemple un prélèvement des cotisations à la source.

Articolo 6 LAVS. I contributi dei salariati i cui datori di lavoro non sono soggetti all'obbligo di pagare i contributi devono essere fissati, di regola generale, secondo la procedura degli articoli 22 segg. OAVS. Rimangono riservate le situazioni particolari che giustificano un altro metodo, per esempio un prelevamento dei contributi alla fonte.

E. B., ressortissant britannique, est domicilié en Suisse depuis le 1^{er} octobre 1978. Dès cette date, il a travaillé hors de Suisse et de Grande-Bretagne au service de l'entreprise R., à Londres, et a été affilié à une caisse de compensation cantonale en qualité de salarié dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations (art. 6 LAVS). Pour fixer les cotisations AVS/AI/APG du prénommé, la caisse a requis chaque année de lui une attestation de salaire de son employeur. Par décision du 24 mars 1982, elle a ainsi fixé la cotisation due pour l'année 1982 à 7680 francs. Elle s'est fondée sur un revenu déterminant de 81 700 francs calculé sur la base d'une attestation de l'employeur concernant l'année 1981. La caisse a par ailleurs converti les livres en francs au cours de 4.20 pour une livre.

E. B. a recouru contre cet acte administratif auprès de l'autorité cantonale, en demandant que son revenu fût converti au cours du jour où il l'avait touché, mois après mois.

Dans sa réponse, la caisse fit valoir qu'elle avait appliqué le cours de conversion des monnaies fixé par l'OFAS.

Dans son jugement du 30 mars 1983, l'autorité cantonale estima qu'il convenait, comme l'avait fait la caisse, de taxer l'assuré, pour l'année 1982, sur la base du revenu touché par celui-ci en 1981, converti en francs aux cours publiés par l'OFAS. Elle admit cependant partiellement le recours en ce sens qu'elle corrigea les erreurs de calcul de l'administration.

E. B. interjette recours de droit administratif en concluant implicitement à l'annulation du prononcé cantonal. La caisse intimée conclut au rejet du recours. Pour sa part, l'OFAS soutient que le jugement cantonal est conforme à la loi en ce qui concerne l'application des taux de change. En revanche, constatant que les salariés dont l'employeur n'est pas tenu de cotiser sont largement assimilés aux assurés exerçant une activité lucrative indépendante, il suggère de leur appliquer les mêmes périodes de calcul et de cotisations.

Le TFA a partiellement admis le recours et renvoyé la cause à la caisse pour nouvelle décision au sens des considérants suivants:

1. Comme le relèvent avec raison les juges cantonaux, le recourant, ressortissant britannique, domicilié en Suisse et n'exerçant son activité professionnelle ni en Suisse, ni dans son pays d'origine, est soumis au droit suisse des assurances sociales (art. 5, 2^e al., de la Convention de sécurité sociale entre la Suisse et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, du 21 février 1968).

2. a. Il est constant que l'employeur du recourant n'a pas d'établissement stable en Suisse. Il n'est donc pas tenu d'y payer des cotisations (art. 12 LAVS). En conséquence, les cotisations du recourant se calculent selon l'art. 6 LAVS, qui fixe les cotisations des assurés dont l'employeur n'est pas tenu d'en payer. Ces salariés sont traités par la loi comme des assurés de condition indépendante: le taux de leurs cotisations est identique (cf. art. 6 et 8 LAVS), de même que le sont les conditions de réduction et de remise de celles-ci (art. 11 LAVS); ils peuvent également déduire tous les frais généraux nécessaires à l'acquisition du revenu (ATFA 1958, p. 184 = RCC 1959, p. 93). On peut donc affirmer que la loi les assimile aux assurés exerçant une activité lucrative indépendante (Maurer, Sozialversicherungsrecht, vol. II, pp. 139 et 143).

b. Partant de cette similitude de situations, le TFA a jugé que la procédure de fixation des cotisations selon les articles 22 et suivants RAVS, prévue pour les personnes exerçant une activité indépendante, pouvait également s'appliquer aux salariés d'employeurs non tenus au paiement de cotisations (RCC 1970, p. 378; arrêt non publié O. du 16 mars 1967). Dans le premier de ces arrêts, il a toutefois admis – implicitement du moins – que les caisses de compensation demeuraient libres, conformément à la pratique administrative, de choisir, pour cette catégorie d'assurés, le mode de fixation des cotisations et qu'elles pouvaient en conséquence se fonder sur une attestation de salaire de l'employeur ou sur les déclarations de l'assuré, ou encore sur une communication du fisc (cf. N^o 51 des directives de l'OFAS sur la perception des cotisations, valables dès le 1^{er} janvier 1982). Les erreurs successives de la caisse intimée dans la présente cause démontrent toutefois qu'il est préférable que les caisses de compensation se fondent, en pareil

cas, sur la taxation fiscale des intéressés plutôt que de procéder elles-mêmes à de nouveaux calculs. Des exigences d'ordre pratique commandent également une telle solution. En effet, comme le relève à juste titre le recourant, il est inutilement compliqué et peu logique que les bases de taxation soient arrêtées différemment par le fisc et par les organes de l'AVS. Au surplus, il ne se justifie pas de faire des distinctions, selon le pouvoir discrétionnaire de l'administration, au sein de la même catégorie d'assurés. C'est pourquoi, contrairement à ce qui est dit dans l'arrêt W. M. (RCC 1970, p. 378), il y a lieu d'appliquer de façon générale, dans le cas des salariés au service d'employeurs non astreints à payer des cotisations, la procédure de fixation des cotisations instituée par les articles 22 et suivants RAVS. Demeurent cependant réservées les situations particulières – qui n'ont pas à être jugées ici – où les circonstances exceptionnelles justifieraient une autre méthode, par exemple un prélèvement des cotisations à la source.

AVS / Cotisations des indépendants

Arrêt du TFA, du 20 janvier 1984, en la cause R.R.
(traduction de l'allemand).

Article 25, 1^{er} alinéa, RAVS. Si une modification des bases du revenu et une modification sensible du montant du revenu se produisent à des époques différentes, il faut appliquer la procédure de calcul extraordinaire, à condition qu'il y ait un rapport de causalité entre ces deux phénomènes. Peu importe, à cet égard, que ceux-ci se soient produits pendant la même année de cotisations (année civile).

Articolo 25, capoverso 1, OAVS. Se una modifica delle basi di reddito e una sensibile modifica dell'importo del reddito si verificano in epoche diverse, si deve applicare la procedura di calcolo straordinaria, a condizione che ci sia un rapporto di causalità tra i due eventi. A questo proposito non è rilevante se le modifiche sono avvenute in uno stesso anno di contribuzione (anno civile).

R.R. exploite depuis le 1^{er} avril 1969 un salon pour chiens. Elle est considérée, depuis cette date, comme une personne exerçant une activité indépendante. La caisse de compensation a fixé ses cotisations pour 1976 et 1977 d'après un revenu annuel de 13800 francs; pour les années suivantes, jusqu'en 1981 y compris, ce revenu a été évalué à 15000 francs par an.

Plus tard, une communication fiscale révéla que R.R. avait également exploité, de mai 1977 à décembre 1980, un commerce d'articles magnétiques. La caisse rendit alors plusieurs décisions de cotisations arriérées pour les années 1978, 1979,

1980 et 1981; pour 1977, cependant, elle renonça à effectuer une correction, la différence étant trop minime. Elle décida entre autres, le 19 mars 1981, d'effectuer un nouveau calcul des cotisations pour 1978 et 1979 en se fondant sur des revenus annuels de 27 700 et 22 100 francs.

R. R. répondit, par la voie du recours, que la créance supplémentaire pour 1978 et 1979 était trop élevée. L'autorité de recours admit partiellement ce recours par jugement du 18 février 1982 et annula la décision; elle renvoya l'affaire à l'administration pour nouveau calcul des cotisations.

R. R. a interjeté recours de droit administratif en demandant l'annulation du jugement cantonal et de la décision du 19 mars 1981. Le TFA a rejeté ce recours pour les motifs suivants:

1. ...

2. ...

3. a. Matériellement, il faut se demander si la caisse a eu raison d'appliquer, dans la décision du 19 mars 1981, la procédure extraordinaire de calcul. Les premiers juges ont admis l'existence des quatre conditions d'une taxation intermédiaire (ATF 106 V 76, consid. 3 a = RCC 1981, p. 240); dans leur jugement, ils ont exposé correctement les dispositions qui régissent la procédure extraordinaire de fixation. L'OFAS, quant à lui, prétend qu'il manque, pour effectuer une nouvelle estimation dès le 1^{er} mai 1977, la condition d'une modification importante du *montant* du revenu; même en adoptant comme point de départ le 1^{er} janvier 1978, une nouvelle estimation n'est pas faisable, car il n'y a pas eu, à cette date, de modification des bases du revenu.

b. Si une modification des bases du revenu et une modification sensible du montant du revenu se produisent à des époques différentes, il importe absolument, pour savoir s'il faut appliquer la procédure de fixation extraordinaire prévue par l'article 25, 1^{er} alinéa, RAVS, qu'il y ait un rapport de causalité entre ces deux phénomènes. Dans l'examen de celui-ci, le laps de temps qui s'est écoulé entre la modification des bases du revenu et une modification importante du montant peut jouer un certain rôle, la causalité s'affaiblissant toutefois au fur et à mesure que le laps de temps s'allonge. Peu importe, à cet égard, que les deux modifications se soient produites pendant la même année de cotisations (année civile).

c. Il faut admettre, avec la caisse de compensation, que la modification des bases du revenu survenue le 1^{er} mai 1977 (début de l'exploitation d'un commerce d'articles magnétiques) n'a provoqué, pendant les huit derniers mois de 1977, qu'une modification insignifiante du revenu, si bien que la procédure extraordinaire n'est pas applicable à cette période-là. Ne sont donc litigieuses que les cotisations personnelles pour 1978 et 1979. L'année 1979 est à considérer comme celle qui précède la prochaine période ordinaire de cotisations 1980/1981; pour cette année 1979, les cotisations sont fixées d'après le revenu net retenu pour le calcul des cotisations des années de cette période (art. 25, 3^e al., RAVS). C'est pourquoi il faut examiner uniquement s'il s'est produit, en 1978, une modification importante

du montant du revenu, c'est-à-dire une modification de 25 pour cent au moins (ATF 105 V 118 = RCC 1980, p. 306), liée par un rapport de causalité adéquat à celle des bases du revenu dès le 1^{er} mai 1977. En tenant compte des revenus attestés par les communications fiscales des 20 août 1979 et 10 novembre 1980, soit 15 000 francs en 1976 et 17 000 francs en 1977, puis 27 000 francs en 1978, on peut dire que c'est le cas. C'est donc à bon droit que l'administration et les premiers juges ont appliqué la procédure extraordinaire pour 1978. ...

4. ...

AVS / Modification après coup du CI

Arrêt du TFA, du 4 juin 1984, en la cause M.B.

(traduction de l'allemand).

Article 16, 1^{er} alinéa, LAVS; article 141, 3^e alinéa, RAVS. Si un commerce est géré sous le nom de l'époux, qui paie les cotisations sur le revenu de ce commerce, on ne peut, plus tard, attribuer à l'épouse les gains encaissés, parce que les décisions adressées au mari n'empêchent pas la prescription de la créance de cotisations que l'on aurait dû faire valoir auprès de l'épouse.

Articolo 16, capoverso 1, LAVS; articolo 141, capoverso 3, OAVS. Se un negozio è gestito a nome del marito, il quale paga i contributi sul reddito che ne deriva, più tardi non si possono attribuire i guadagni alla moglie per il fatto che le decisioni indirizzate al marito non impediscono la prescrizione del credito contributivo che si sarebbe dovuto far valere nei confronti della moglie.

M.B. a été, depuis 1949, collaboratrice à plein temps de la société en commandite B. & Co.; son mari en était l'autre membre. Se fondant sur un revenu annuel moyen de 17 112 francs pendant trente-quatre ans (y compris dix-sept années de mariage sans cotisations), la caisse de compensation lui a accordé, en appliquant l'échelle de rentes 42, une rente simple de vieillesse (décision du 19 mai 1982).

M.B. a recouru contre cette décision et a demandé une rente maximale, parce que le bénéfice net obtenu par la société entre 1949 et 1972 avait, par erreur, été attribué seulement à son mari et non pas, partiellement, à elle aussi.

L'autorité de recours a admis ce recours en constatant que les décomptes de cotisations établis naguère étaient manifestement inexacts, si bien qu'il fallait les corriger après coup.

Le TFA a admis le recours de droit administratif interjeté par la caisse contre ce jugement; voici ses considérants:

1. Tout assuré a le droit d'exiger de chaque caisse de compensation qui tient pour lui un compte individuel un extrait des inscriptions faites (art. 141, 1^{er} al., RAVS). S'il ne reconnaît pas l'exactitude d'une inscription, il peut, selon le 2^e alinéa, dans les trente jours suivant la remise de l'extrait de compte, contester avec motifs à l'appui l'exactitude de cette inscription auprès de la caisse de compensation, laquelle se prononce dans la forme d'une décision sujette à recours. Lorsqu'un extrait de compte n'est pas demandé, que l'exactitude d'un extrait de compte n'est pas contestée ou qu'une réclamation a été écartée, la rectification des inscriptions ne peut être exigée, lors de la réalisation du risque assuré, que si l'inexactitude des inscriptions est manifeste ou si elle a été pleinement prouvée (3^e al.). Cette mise au point des comptes s'étend à l'ensemble de la durée de cotisations de l'assuré et concerne donc également les années pour lesquelles tout paiement de cotisations arriérées est exclu selon l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS (ATFA 1958, p. 193; RCC 1958, p. 315). Toutefois, la caisse ne peut, dans l'application de l'article 141, 3^e alinéa, trancher des questions de droit que l'assuré aurait pu soumettre précédemment au juge dans un recours au sens de l'article 84 LAVS; elle se borne à corriger d'éventuelles erreurs d'écriture (RCC 1984, p. 184, et 1960, p. 81). On a affaire à un cas où une correction des CI est justifiée, par exemple, lorsque les cotisations ou les revenus ont été portés au compte de l'épouse, bien que le mari ait payé ces cotisations ou touché ces revenus conformément aux décisions rendues à son nom (ATFA 1960, p. 54 = RCC 1960, p. 237; RCC 1969, p. 546, et 1960, p. 81). Cependant, si un commerce est géré sous le nom du conjoint qui fait les décomptes avec la caisse de compensation, et si l'autre conjoint désire plus tard que les cotisations ou que les revenus soient transférés partiellement sur son CI à lui, cette demande ne peut, à défaut d'un motif suffisant pour justifier une rectification, être prise en considération (RCC 1984, p. 184, 1972, p. 278, et 1960, p. 81). Le TFA a précisé, à propos de la perception des cotisations, que les décisions adressées à un homme marié n'empêchent pas la prescription de la créance que l'on aurait dû faire valoir envers son épouse (RCC 1965, p. 37).

2. La commission de recours et l'assurée se réfèrent à l'arrêt M.H, du 21 avril 1982 (RCC 1982, p. 358). Dans cette cause, il était question d'un couple de salariés ayant un employeur commun; celui-ci avait payé, sur l'ensemble des salaires de ces deux personnes, les cotisations paritaires et les avait inscrites dans leur totalité au compte du mari. Le dossier ayant révélé que le salaire total du couple se composait d'un certain pourcentage pour le mari et d'un certain pourcentage pour l'épouse, on avait affaire dans ce cas-là à une inexactitude manifeste de l'inscription au CI, et il fallait la corriger.

Le cas présent se distingue sensiblement du cas M.H. En effet, l'époux de l'assurée a payé ses cotisations personnelles de 1949 à 1972 en qualité d'indépendant, conformément à des décisions de caisse qui étaient adressées à lui-même et ont passé en force; ces cotisations étaient fixées d'après le revenu déterminant communiqué par les autorités fiscales. La société n'a jamais, pendant ces années-là, versé ou promis à l'assurée un salaire qui aurait été, à tort, inscrit au CI du mari au lieu de l'être au compte de celle-ci. De plus, on ne dispose pas d'indices objec-

tifs permettant de croire que l'on aurait promis à l'assurée un partage des cotisations ou des revenus. Les circonstances du cas présent ne permettent pas de modifier, au sens de la jurisprudence, les CI de l'assurée et de son mari par un transfert des cotisations ou des revenus.

De même, un paiement de cotisations arriérées pour les années 1949-1972 serait exclu, étant donné que la prescription est intervenue depuis longtemps. Selon l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS, en effet, les cotisations ne peuvent plus être payées si elles ne sont pas réclamées par décision dans un délai de cinq ans à partir de la fin de l'année civile pour laquelle elles sont dues.

Il en résulte que la commission de recours a eu tort lorsqu'elle a ordonné le transfert de cotisations ou de revenus du CI de l'époux au CI de l'assurée.

AVS / Remise de l'obligation de restituer des prestations indûment touchées

Arrêt du TFA, du 9 décembre 1983, en la cause S. W.

Article 47 LAVS; article 79, 4^e alinéa, RAVS. Dans la mesure où l'article 79, 4^e alinéa, RAVS déroge matériellement à l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS, cette disposition réglementaire sort du cadre de la délégation législative contenue à l'article 47, 3^e alinéa, LAVS et n'est, de ce fait, pas conforme à la loi.

Articolo 47 LAVS; articolo 79, capoverso 4, OAVS. Nella misura in cui l'articolo 79, capoverso 4, OAVS deroga sostanzialmente all'articolo 47, capoverso 1, LAVS, questa disposizione dell'ordinanza esce dall'ambito della delegazione legislativa contenuta nell'articolo 47, capoverso 3, LAVS e non è perciò conforme alla legge.

Par décisions du 1^{er} juin 1957, la caisse de compensation alloua une rente de veuve à S. W., née en 1915, veuve depuis le 25 octobre 1956 de P. W., décédé au Maroc où les époux étaient alors domiciliés, et accorda en outre une rente d'orphelin à chacun des trois enfants issus du mariage des prénommés. Il s'agissait de rentes transitoires (appelées rentes extraordinaires depuis le 1^{er} janvier 1960), soumises aux limites de revenu. La rente de veuve en faveur de S. W. fut remplacée par une rente simple de vieillesse à partir du 1^{er} avril 1977. A l'occasion d'une vérification entreprise par la caisse de compensation en 1978, il apparut qu'à la suite de différents héritages, la fortune de S. W. et celle de ses enfants s'étaient considérablement accrues depuis 1957, de sorte que, selon les constatations de l'administration, les limites de revenu entrant en considération étaient dépassées depuis

de nombreuses années. La caisse de compensation rendit alors une décision, le 15 novembre 1978, par laquelle elle supprimait la rente de vieillesse en cours et fixait le montant des rentes touchées à tort du 1^{er} novembre 1973 au 30 novembre 1978 – soit dans les limites de la prescription quinquennale – et que S.W. devait restituer.

Après avoir recouru contre cet acte administratif et avoir été déboutée par les premiers juges, S.W. a interjeté recours de droit administratif en concluant, à titre principal, à la suppression de toute obligation de rembourser.

Extrait des considérants du TFA:

2. a. La recourante conteste en premier lieu l'étendue dans le temps de son obligation de restituer et soutient que la caisse aurait dû se borner à supprimer, à partir du 1^{er} décembre 1978, la rente extraordinaire qui lui avait été allouée. Elle invoque notamment à l'appui de ce premier moyen l'article 79, 4^e alinéa, RAVS, qui vise uniquement les cas de rentes extraordinaires et qui est ainsi rédigé:

« Si la vérification périodique du droit à la rente, telle que la prévoit l'article 69, 3^e alinéa, fait apparaître un amenuisement ou une extinction de ce droit, la décision de réduction ou de suppression rendue par la caisse prendra effet dès le mois suivant sa notification, à moins qu'on ne soit en présence d'une violation de l'obligation de renseigner selon l'article 70bis, alinéa 1^{er}. »

Pour leur part, les juges cantonaux se sont fondés sur le seul article 47 LAVS qui, sous réserve de la prescription annale, respectivement quinquennale prévue au 2^e alinéa, ne contient aucune restriction de cette sorte à l'étendue de l'obligation de restituer les rentes et allocations pour impotents indûment touchées. La question – qui doit être examinée d'office par le juge (ATF 107 Ib 246) – se pose donc de savoir si l'article 79, 4^e alinéa, RAVS est conforme à la loi.

b. Il n'existe pas de norme de délégation spéciale du législateur qui autoriserait expressément le Conseil fédéral à déroger dans une certaine mesure, par voie d'ordonnance, à l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS. L'article 47, 3^e alinéa, LAVS confère seulement à l'autorité exécutive le pouvoir de régler la *procédure* relative à la restitution de rentes et allocations pour impotents indûment touchées. De plus, il est également évident que l'article 154, 2^e alinéa, LAVS, qui charge le Conseil fédéral d'arrêter les prescriptions nécessaires à l'*application de la loi*, ne constitue pas une base légale suffisante à une réglementation qui s'écarte *matériellement* de l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS, comme c'est le cas de l'article 79, 4^e alinéa, RAVS. En effet, la loi ne donne ici que la compétence d'adopter des règles d'*exécution*.

c. Il est vrai que dans le domaine de l'AI, le TFA a jugé que l'article 85, 2^e alinéa, RAI, disposition semblable à l'article 79, 4^e alinéa, RAVS, est conforme à la loi, avec la réserve toutefois qu'une dérogation à la règle de l'article 47 LAVS – applicable « par analogie » en vertu de l'article 49 LAI – ne se justifie objectivement que dans la mesure où il y a lieu de tenir compte des aspects spécifiques du droit de l'AI. Ainsi, l'application de l'article 85, 2^e alinéa, RAI se limite à de tels cas spécifiques; l'article 47, 1^{er} alinéa LAVS est en revanche applicable sans restriction aux cas de l'AI dits analogues à ceux du droit de l'AVS (ATF 107 V 36 = RCC 1981,

p. 520; ATF 105 V 163 = RCC 1980, p. 120). C'est pourquoi l'on ne saurait voir dans cette jurisprudence un argument en faveur de la légalité de l'article 79, 4^e alinéa, RAVS.

d. L'OFAS a motivé naguère, dans le cadre de la huitième révision de l'AVS, l'introduction de l'article 79, 4^e alinéa, RAVS par le fait que la réglementation en vigueur jusqu'alors (application pure et simple de l'art. 47 LAVS) était choquante (RCC 1972 p. 519). Pour sa part, le TFA a expressément relevé à propos de l'article 47 LAVS, dans le rapport sur sa gestion en 1979, « que les règles actuelles relatives à la restitution des prestations touchées indûment ne donnent pas entière satisfaction et mériteraient d'être modifiées (comme il en avait été du reste question à l'occasion de la neuvième révision de la LAVS) ». La critique exprimée sur ce point tant par l'administration que par le TFA ne pourrait toutefois être suivie d'effet – indépendamment du cas visé ci-dessus, sous lettre c – que moyennant l'intervention du législateur et non par le biais de simples dispositions réglementaires. Le fait que l'article 25, 2^e alinéa, lettre d, OPC, adopté antérieurement à l'article 79, 4^e alinéa, RAVS et dont il n'y a pas lieu d'examiner ici la légalité, comporte une réglementation analogue n'y change rien.

Au demeurant, on ne voit pas en quoi l'application de l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS devrait être jugée plus choquante en présence de rentes *extraordinaires* que lorsqu'il s'agit de rentes *ordinaires* ou d'allocations pour impotents; le caractère non contributif des rentes extraordinaires ne saurait guère fonder, d'un point de vue objectif, un traitement différent sous l'angle de la restitution.

e. Ainsi, en l'absence d'une délégation de compétence du législateur et dès lors que la loi ne souffre pas d'une lacune, le Conseil fédéral n'était pas autorisé à déroger par voie d'ordonnance à l'article 47, 1^{er} alinéa, LAVS. On ne saurait donc appliquer l'article 79, 4^e alinéa, RAVS dans la mesure où il est contraire à l'article 47 LAVS...

AI / Début du droit aux prestations

Arrêt du TFA, du 21 février 1984, en la cause A. K.

Articles 4, 2^e alinéa et 29 LAI. S'agissant du droit à une rente, la survenance de l'invalidité se situe au moment où l'assuré présente une incapacité permanente de gain de la moitié au moins (variante I) ou dès qu'il a subi, sans interruption notable, une incapacité de travail de la moitié au moins en moyenne pendant 360 jours et s'il présente encore une incapacité de gain de la moitié au moins (variante II), mais au plus tôt le premier jour du mois qui suit son dix-huitième anniversaire. (Confirmation de la jurisprudence.)

Articoli 4, capoverso 2, e 29 LAI. Per ciò che riguarda il diritto alla rendita, la sopravvenienza dell'invalidità si situa nel momento in cui l'assicurato presenta un'incapacità permanente di guadagno pari almeno alla metà (variante I) oppure dal momento in cui ha subito un'incapacità di lavoro pari almeno alla metà, in media, durante 360 giorni senza notevoli interruzioni e se presenta ancora un'incapacità di guadagno pari almeno alla metà (variante II), ma al più presto il primo giorno del mese che segue il diciottesimo compleanno dell'assicurato (Conferma della giurisprudenza).

Extrait des considérants du TFA:

1. Aux termes de l'article 6, 1^{er} alinéa, LAI, les ressortissants suisses, les étrangers et les apatrides ont droit aux prestations conformément aux dispositions de la LAI s'ils sont assurés lors de la survenance de l'invalidité (le droit éventuel de ces personnes à une rente extraordinaire selon l'art. 39 LAI étant par ailleurs réservé).

Selon l'article 4, 2^e alinéa, LAI, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni de celle à partir de laquelle une prestation a été requise, et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 108 V 62, consid. 2b = RCC 1983, p. 141; ATF 105 V 60, consid. 1, = RCC 1979, p. 488; ATF 103 V 130 = RCC 1978, p. 104). En vertu de la jurisprudence, l'invalidité est réputée survenue, lorsque des mesures médicales sont en cause, au moment où l'infirmité constatée rend objectivement nécessaire, pour la première fois, un traitement médical ou un contrôle permanent; c'est le cas lorsque la nécessité du traitement ou du contrôle commence à se faire sentir et qu'il n'y a pas de contre-indication (ATF 105 V 60, consid. 2a, et arrêts cités; RCC 1979, p. 488). Quand des moyens auxiliaires doivent être remis, l'invalidité est réputée survenue lorsque l'atteinte à la santé rend objectivement nécessaire, pour la première fois, de tels appareils; ce moment ne doit pas forcément coïncider avec celui où le besoin d'un traitement est apparu pour la première fois (ATF 108 V 63, consid. 2b = RCC 1983, p. 141; ATF 105 V 60, consid. 2a = RCC 1979, p. 488). Quand une formation scolaire spéciale s'avère indiquée, l'invalidité est réputée survenue lorsque l'atteinte à la santé nécessite objectivement, pour la première fois, une telle mesure et que – la formation scolaire spéciale, comme la formation professionnelle initiale au sens de l'article 16 LAI, ne pouvant être suivies à n'importe quel âge – l'assuré remplit aussi les conditions d'âge requises par la loi (ATF 105 V 60, consid. 2a = RCC 1979, p. 488).

S'agissant du droit à une rente, la survenance de l'invalidité se situe au moment où celui-ci prend naissance conformément à l'article 29, 1^{er} alinéa LAI, soit dès que

l'assuré présente une incapacité permanente de gain de la moitié au moins (variante I) ou dès qu'il a subi, sans interruption notable, une incapacité de travail de la moitié au moins en moyenne pendant 360 jours, et s'il présente encore une incapacité de gain de la moitié au moins (variante II), mais au plus tôt le premier jour du mois qui suit le dix-huitième anniversaire de l'assuré (art. 29, 2^e al., LAI; arrêts non publiés J. P., du 10 janvier 1984, et P., du 23 août 1971).

2. ...

3. ...

AI / Mesures médicales en cas d'infirmités congénitales

Arrêt du TFA, du 13 juin 1984, en la cause H. W.

(traduction de l'allemand).

Article 13 LAI; article 2, chiffres 387-389, OIC; chiffres 271.1 et suivants du supplément 6 à la Circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation. Les chiffres 387-389 OIC comprennent non seulement les épilepsies avec crises, mais aussi les épilepsies larvées ou masquées.

Pour pouvoir estimer qu'un diagnostic d'épilepsie larvée a été posé à satisfaction de droit, il faut être en présence de symptômes psychopathologiques qui peuvent, avec probabilité, être mis en relation de causalité avec un EEG qui présente clairement les caractéristiques d'une épilepsie. Etant donné que de tels symptômes peuvent avoir plusieurs origines, il faut que toutes les causes autres que l'épilepsie apparaissent improbables (en se fondant sur des rapports pédo-psychiatriques convaincants).

Articolo 13 LAI; articolo 2, N. 387-389. OIC; N. 271.1 e seguenti del supplemento 6 alla «Circolare sui provvedimenti sanitari d'integrazione». I N. 387-389 OIC includono, oltre all'epilessia con crisi, anche le epilessie larvate. Affinchè una diagnosi d'epilessia larvata possa essere considerata soddisfacente dal punto di vista del diritto, occorre essere in presenza di sintomi psicopatologici che possono verosimilmente essere messi in relazione di causalità con un elettroencefalogramma presentante chiaramente le caratteristiche di un'epilessia. Dato che tali sintomi possono avere diverse origini, tutte le altre cause al di fuori dell'epilessia devono apparire improbabili, fondandosi su rapporti pedopsichiatrici convincenti.

Par décision du 26 septembre 1979, la caisse de compensation a accordé à l'assuré H. W., né le 12 juillet 1966, des mesures médicales pour le traitement

d'une infirmité congénitale (N° 389 de la liste de l'OIC) jusqu'au 30 septembre 1981. Ce faisant, elle se fondait, du point de vue médical, sur le rapport de la clinique thérapeutique de Z spécialisée dans l'observation et le traitement psychiatrique des enfants; ce rapport, daté du 17 août 1979, posait le diagnostic d'une épilepsie larvée à classer sous le N° 389 de ladite liste.

Le 11 août 1981, la clinique de Z demanda que l'on prolonge jusqu'au printemps 1983 les mesures accordées le 26 septembre 1979. Dans une lettre datée du 3 septembre 1981, le docteur S., du service de psychiatrie infantile de X, informa la commission AI – qui l'avait interrogé – que l'on n'avait pas observé, chez l'assuré, une crise d'épilepsie au sens classique de ce terme. Il expliqua que l'affection dont souffrait son patient était à rattacher à la catégorie des épilepsies larvées, à propos de laquelle les médecins ne sont pas tous d'accord. Cependant, des examens psychiatriques, ainsi que les expériences faites, ont montré que les enfants ayant un potentiel épileptique dans leur EEG et des troubles du comportement typiques réagissaient positivement à un traitement anti-épileptique lié à des conseils appropriés; on parvient même à les guérir. Chez H. W., on observe – toujours selon le docteur S. – des symptômes typiques d'une épilepsie larvée: peur de l'école, sommeil agité, faiblesses dans les opérations arithmétiques, dépressions, etc. Du point de vue psychiatrique, il n'est pas douteux, compte tenu de ces troubles et des constatations faites par des tests et par l'EEG, que l'on a affaire ici à une épilepsie larvée. Dans le cas d'un syndrome tel que celui-là, le diagnostic d'épilepsie est tout à fait valable. En outre, il n'est pas précisé, dans la liste de l'OIC, que celle-ci contient seulement l'épilepsie avec crises et non pas, également, l'épilepsie larvée.

Par décision du 15 octobre 1981, la caisse de compensation a accordé à l'assuré, qui séjournait dans la clinique thérapeutique de Z pour y subir un traitement, des subsides de formation scolaire spéciale, ainsi que des mesures médicales (psychothérapie) pour favoriser ladite formation. Le 26 janvier 1982, elle a décidé que des prestations ne pouvaient être accordées en vertu de l'article 13 LAI, étant donné que l'assuré ne souffrait d'aucune infirmité congénitale reconnue par l'AI. En outre, la caisse a déclaré qu'un droit à des mesures médicales devait être nié aussi en se fondant sur l'article 12 LAI.

Le service de X, agissant à la demande des parents de l'assuré, a recouru contre ces décisions; il a conclu à l'octroi de mesures médicales pour le traitement de l'épilepsie larvée diagnostiquée.

La commission AI a alors soumis l'affaire au docteur Dumermuth, professeur de médecine, de la Clinique infantile universitaire de Zurich, division des EEG. Dans un rapport daté du 10 septembre 1982, ce professeur a constaté que seul le microfilm de l'EEG tracé en état de privation de sommeil, du 23 mai 1979, permettait de déceler deux fois des altérations des formes potentielles, avec forte suspicion d'une origine épileptique. Des spikes-waves très prononcés n'étaient pas reconnaissables. Avec des altérations électroencéphalographiques seulement sporadiques, mais dont la morphologie éveille une forte suspicion d'épilepsie, on ne pouvait prouver avec certitude une origine épileptique de phénomènes cliniques non

spécifiques (pas de crises classiques d'épilepsie). Une corrélation certaine entre le syndrome psychopathologique et une épilepsie ne peut donc, d'après les EEG présentés ici, être confirmée. Néanmoins, une telle corrélation ne peut pas non plus être exclue avec certitude, étant donné que quelques indices, discrets il est vrai, ont tout de même été enregistrés.

Par jugement du 22 avril 1983, l'autorité cantonale de recours a admis le recours dirigé contre la décision du 26 janvier; elle a ordonné à l'Al d'accorder à l'assuré des mesures médicales en vertu de l'article 13 LAI pour le traitement de l'épilepsie larvée, et cela également pour la période postérieure au 30 septembre 1981. Quant au recours formé contre la décision du 15 octobre 1981, le tribunal le considéra comme sans objet et le classa.

L'OFAS a interjeté recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement cantonal et à la confirmation de la décision de caisse du 26 janvier. La clinique thérapeutique de Z., elle, conclut – au nom de l'assuré – au rejet de ce recours.

Le TFA a admis celui-ci pour les motifs suivants:

1. Selon l'article 13 LAI, les assurés mineurs ont droit aux mesures médicales nécessaires au traitement des infirmités congénitales (1^{er} al.). Le Conseil fédéral établira une liste de ces infirmités. Il pourra exclure la prise en charge du traitement d'infirmités peu importantes (2^e al.).

Se fondant sur cette compétence, le Conseil fédéral a promulgué, le 20 octobre 1971, l'ordonnance concernant les infirmités congénitales (OIC), selon laquelle l'épilepsie symptomatique due à des traumatismes du cerveau lors de l'accouchement est une infirmité qui donne droit aux prestations au sens de l'article 13 LAI (N^o 389 de la liste de l'OIC).

2.a. En date du 27 janvier 1981, l'OFAS a demandé à l'Association suisse pour l'électroencéphalographie et la neurophysiologie clinique de se prononcer officiellement au sujet du diagnostic de l'épilepsie dans le domaine de l'Al. Une expertise fut présentée le 23 avril 1982 par le professeur Dumermuth; elle avait été approuvée notamment par les spécialistes suivants: MM. Egli, docteur en médecine et privat-docent, directeur de la Clinique suisse pour épileptiques, Zurich; Schweingruber, docteur en médecine, directeur de la Clinique Bethesda pour malades sujets à des crises, Tschugg; Bachmann, docteur en médecine, médecin-chef du service psychiatrique pour enfants et jeunes gens du canton d'Argovie.

b. Se fondant sur cette expertise, l'OFAS a ajouté entre autres les numéros ci-après, avec effet au 1^{er} janvier 1984, à la circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation:

«271.1 L'épilepsie, au sens de l'OIC, est en principe une notion clinique et électroencéphalographique.

271.2 L'épilepsie latente ou bioélectrique (l'EEG présente des «spikes» et «waves» (pointes et ondes) ou des complexes correspondants) sans phénomènes corporels et/ou psychiques n'est pas une maladie qui nécessite des traitements et, par conséquent, n'est pas une infirmité au sens de l'OIC. Tout au plus,

elle peut être considérée comme une prédisposition selon l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, de l'OIC (dernière phrase).

271.3 Si aucune preuve formelle de la cause postnatale d'une épilepsie ne peut être apportée, l'épilepsie peut être considérée comme congénitale.

Ce sont: – Epilepsies au sens étroit du terme, caractérisées par des crises répétitives ou par de rares crises grâce au succès de la prophylaxie anti-crise.

– Epilepsies sans crise, mais se manifestant par des symptômes psychopathologiques. Ces symptômes peuvent être mis en rapport avec des manifestations épileptiques indiscutables sur l'EEG (clairs et nombreux spikes-waves et complexes), non seulement lors des incidents psychopathologiques (phase d'accès), mais encore dans l'intervalle (épilepsie larvée ou masquée). Existe-t-il une corrélation prouvée ou probable entre les altérations de l'EEG et les manifestations psychopathologiques? L'appréciation et le jugement du cas sont du ressort du spécialiste (ch. m. 211).

271.4 Entrent en ligne de compte comme symptômes psychopathologiques (équivalents): les troubles de la parole et du langage, la difficulté d'écrire et d'apprendre, les troubles de comportement.

Comme de telles particularités psychiques sont ambiguës et peuvent avoir d'autres origines, la confirmation par des altérations épileptiques manifestes sur l'EEG pendant la phase d'accès et dans l'intervalle est indispensable.

271.5 En règle générale, seuls les événements exogènes postnatals graves, et pour cette raison facilement démontrables, provoquent une épilepsie symptomatique acquise.

271.6 Les épilepsies photosensibles sans crises spontanées ont valeur d'infirmité congénitale au sens de l'OIC lorsque les paroxysmes de l'EEG déclenchés par un stimulant lumineux (éclair lumineux au laboratoire d'EEG, télévision, etc.) persistent dans le temps après la stimulation et/ou sont accompagnés de phénomènes cliniques et/ou provoquent même une crise épileptique.»

3.a. Compte tenu de l'avis exprimé par l'Association pour l'électroencéphalographie, on peut affirmer qu'il n'est plus litigieux, en l'espèce, que l'épilepsie se manifestant par des troubles psychopathologiques est aussi englobée dans la notion d'épilepsie (ici en cause) au sens du N° 389 de la liste de l'OIC. Il faut examiner cependant à quelles conditions le diagnostic d'une épilepsie ayant des symptômes exclusivement psychopathologiques (appelée ci-après épilepsie larvée, nommée «latente» par ledit service de X) peut être considéré comme posé à satisfaction de droit, et si ces conditions sont remplies en l'espèce.

b. L'administration, en sa qualité d'autorité qui rend les décisions, et – en cas de recours – le juge ne peuvent considérer un fait comme prouvé que s'ils sont persuadés de l'existence de ce fait (Kummer, Grundriss des Zivilprozessrechts, 3^e édition, Berne 1978, p. 134). En droit des assurances sociales, le juge doit rendre son jugement – si la loi ne prévoit pas une dérogation – d'après la vraisemblance prédominante, c'est-à-dire qu'il adopte l'exposé des faits qu'il estime le plus vraisemblable parmi toutes les autres possibilités (ATF 108 V 160, 107 V 108,

consid. 2 b, à la fin, 105 V 229, consid. 3 a; RCC 1983, p. 250, consid. 2 b de l'arrêt A. L.; «Droit du travail et AC», 1982, N° 5, p. 42, consid. 2 b, avec références). C'est d'après ces règles qu'il faut répondre à la question de savoir si, en l'espèce, une épilepsie au sens du N° 389 de la liste de l'OIC existe sous la forme d'une épilepsie larvée.

4.a. Selon l'Association suisse pour l'électroencéphalographie et la neurophysiologie clinique, il faut, pour étayer suffisamment un diagnostic d'épilepsie larvée, qu'il y ait des phénomènes psychopathologiques, des potentiels épileptiques nettement prouvés par EEG, suffisants en quantité comme en qualité pendant les troubles psychopathologiques, ainsi qu'une corrélation entre les constatations par EEG et les symptômes psychopathologiques.

b. La conditions sine qua non pour admettre avec une certitude suffisante l'existence d'une épilepsie larvée est la preuve incontestable de l'épilepsie par l'EEG. Selon le rapport du professeur Dumermuth, du 10 septembre 1982, les dessins d'EEG expertisés par lui dans le cas présent montrent deux fois des altérations des formes potentielles, qui permettent une forte suspicion d'une origine épileptique. En revanche, il n'y a pas de spikes-waves vraiment typiques. Avec des manifestations sur l'EEG démontrables seulement d'une manière sporadique, permettant certes une forte suspicion d'épilepsie par leur morphologie, une genèse épileptique de phénomènes cliniques non spécifiques ne peut pas être prouvée avec certitude. Il en résulte que le professeur Dumermuth nie l'existence d'une preuve électroencéphalographique suffisante pour admettre une épilepsie larvée, si bien que cette affection épileptique n'est pas démontrée avec une probabilité prédominante.

5. On ne peut pas se fonder sur le diagnostic d'une épilepsie multifocale établi par le docteur A. le 25 mai 1979. Le professeur Dumermuth est un spécialiste reconnu du diagnostic de l'épilepsie par EEG chez les enfants, si bien que le TFA accorde à son expertise la priorité sur l'interprétation, apparemment extensive, des constatations électroencéphalographiques du docteur A.

On peut faire la même remarque concernant l'avis des médecins de la clinique thérapeutique de Z et du service psychiatrique de X; ces avis sont fondés d'une part sur celui du docteur A., et d'autre part ils semblent attribuer une importance diagnostique à certaines combinaisons de symptômes cliniques, mais tout en objectant que l'attribution de ces symptômes cliniques à une affection épileptique est de la compétence du psychiatre pour enfants et non pas du spécialiste de l'épilepsie. Pourtant, on ne peut, en l'état actuel de la science, établir, ni en ce qui concerne le tableau clinique, ni d'après les résultats des tests psychologiques, un catalogue de symptômes qui pourraient, à eux seuls ou dans certaines combinaisons, trahir spécifiquement l'existence d'une épilepsie larvée. Des symptômes tels que les troubles du comportement et les difficultés scolaires peuvent avoir des causes très variées et être interprétés par conséquent de diverses manières, et cela même si l'EEG révèle des potentiels épileptiques.

Par ailleurs, les symptômes psychopathologiques en question sont parfaitement accessibles à une interprétation psychiatrique, d'où il peut résulter, pour un clinicien expérimenté, certains indices ou des soupçons concernant l'existence d'une épilepsie larvée. Toutefois, de simples soupçons ne suffisent pas pour faire apparaître une corrélation causale, supposée sur la base de l'EEG, comme non seulement possible, mais aussi probable. Il faudrait, bien plutôt, étant donné les significations multiples des symptômes, que les causes autres qu'une origine épileptique puissent être exclues comme peu vraisemblables dans le cas concret, en se fondant sur des rapports pédo-psychiatriques convaincants. Or, de tels faits n'ont pas été allégués en l'espèce; d'ailleurs, ils n'auraient eu de l'importance que si l'on avait disposé d'une base électroencéphalographique suffisante pour diagnostiquer une épilepsie larvée. En se bornant à constater des symptômes, tels qu'ils peuvent se présenter aussi, d'après l'expérience, en cas d'épilepsie larvée, on ne peut, selon ce qui vient d'être dit, apporter à satisfaction de droit la preuve psychiatrique exigée.

Le fait que le traitement médicamenteux anti-épileptique a eu des effets positifs chez le recourant ne prouve pas l'existence d'une épilepsie larvée. En effet, il faut admettre, avec l'OFAS, que des remèdes anti-épileptiques peuvent souvent provoquer de nettes améliorations aussi en cas de troubles non épileptiques.

6. De tout cela, on peut conclure que l'administration a refusé à bon droit l'octroi de mesures médicales en vertu de l'article 13 LAI et du N° 389 de la liste de l'OIC. De même, l'assuré n'a pas droit à des prestations en invoquant l'article 12 LAI, étant donné qu'un traitement médical visant à diminuer les troubles psychopathologiques du genre ici considéré et qu'une psychothérapie destinée à soigner des dépressions ne sont pas – même chez des assurés mineurs – des mesures médicales au sens de cette disposition; ils appartiennent, bien plutôt, au domaine de l'assurance-maladie.

AI / Droit à la rente

Arrêt du TFA, du 6 juin 1984, en la cause A. B.
(traduction de l'allemand).

Article 28, 1^{er} et 2^e alinéas, LAI. Si le droit à une rente est *limité dans le temps* eu égard à l'application prochaine d'une mesure de réadaptation avec octroi d'indemnités journalières, le versement de cette rente n'est pas maintenu automatiquement après l'achèvement de ladite mesure. Les conditions d'octroi doivent – sur la base d'une nouvelle demande de l'assuré – être réexaminées.

Articolo 28, capoversi 1 e 2, LAI. Se il diritto alla rendita è limitato nel tempo in considerazione di un futuro provvedimento di integrazione con concessione d'indennità giornaliera, il suo versamento non è mantenuto automaticamente dopo la conclusione di questo provvedimento. Sulla base di una nuova richiesta dell'assicurato, le condizioni di diritto devono essere riesaminate dal punto di vista sostanziale.

L'assuré A. B., né en 1941, ressortissant italien, a fait un apprentissage élémentaire de mécanicien en automobiles. Par suite d'une fracture subie en 1961, son poignet droit a perdu sa mobilité. La CNA lui a accordé une rente d'invalidité en admettant d'abord une incapacité de gain de 10 pour cent, puis, dès le 1^{er} janvier 1980 (après une rechute traitée chirurgicalement), de 50 pour cent.

La caisse de compensation a accordé à l'assuré, par décision du 16 janvier 1981, un reclassement d'une année dans le montage d'appareils électroniques. En outre, une indemnité journalière lui était versée pendant la durée de ce nouvel apprentissage (décision du 11 février 1981). Le 22 juin suivant, la caisse rendit encore deux décisions; l'assuré obtenait ainsi une rente entière du 1^{er} décembre 1978 au 31 octobre 1979 (invalidité de 100 pour cent), puis dès cette dernière date une demi-rente dite « pour cas pénible » (taux d'invalidité 36 pour cent); cette seconde prestation était limitée au 31 mai 1981, compte tenu du reclassement qui allait commencer. L'assuré commença son apprentissage de monteur le 1^{er} juin 1981 dans un centre de réadaptation, mais l'application de cette mesure cessa déjà le 20 novembre suivant, l'intéressé ayant été congédié par cet établissement. Par conséquent, la caisse cessa de payer les indemnités journalières dès cette dernière date. Depuis le 20 avril 1982, l'assuré est au service de la maison X où il s'occupe du courrier interne.

Le 2 août 1982, l'assuré fit demander, par son représentant, la prolongation de son droit aux dites indemnités au-delà du 20 novembre 1981 (date de la cessation de son reclassement) en invoquant un « délai d'attente » au sens de l'article 19 RAI; éventuellement, l'AI devait lui accorder de nouveau une demi-rente jusqu'à la date de son entrée au service de la maison X. La caisse, se fondant sur un prononcé de la commission AI, rejeta cette demande, ainsi que la proposition éventuelle, par décision du 24 août 1982.

L'assuré a recouru en présentant les mêmes demandes de prestations. L'autorité cantonale a rejeté ce recours en ce qui concerne l'indemnité journalière, mais l'a admis en ce qui concerne la rente; elle a fait renaître la demi-rente pour cas pénible dès la cessation du reclassement en novembre 1981, mais sans examiner de plus près le degré d'invalidité. Le droit à cette demi-rente prenait fin, cependant, au mois d'août 1982 (jugement du 30 septembre 1983).

La caisse de compensation a proposé, par la voie du recours de droit administratif, que le jugement cantonal soit annulé en ce qui concerne la rente. Elle reproche aux premiers juges d'admettre que la rente renaît automatiquement après avoir été interrompue par la mesure de reclassement, dès que celle-ci a pris fin; or, à un tel

moment, il faudrait bien plutôt réexaminer le degré d'invalidité de plein droit. En l'espèce, ce degré n'atteint même pas le minimum d'un tiers nécessaire pour ouvrir droit à une rente pour cas pénible. – L'assuré a conclu au rejet de ce recours. Le TFA a admis celui-ci pour les motifs suivants :

1. Le juge cantonal a admis avec raison que la cessation de la mesure de reclassement (compte tenu de la nature juridique seulement accessoire de la prestation en cause) a provoqué l'extinction du droit à l'indemnité journalière. Avec raison aussi, il a déclaré que, selon l'article 19 RAI, le droit de l'intimé à une telle indemnité pour un certain délai d'attente, après l'application de la mesure (durée d'un tel droit: 60 jours au plus en attendant un placement adéquat), devait être nié. On peut renvoyer aux considérants pertinents de l'arrêt cantonal.

2.a. Selon l'article 28, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide pour les deux tiers au moins, et à une demi-rente s'il est invalide pour la moitié au moins. Dans les cas pénibles, cette demi-rente peut être allouée lorsque l'assuré est invalide pour le tiers au moins.

Pour l'évaluation de l'invalidité, le revenu du travail que l'invalide 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 (2^e al.).

b. En l'espèce, le droit à la rente a été limité au 31 mai 1981, par décision du 22 juin 1981 qui a passé en force, cela à cause du reclassement qui avait commencé le 1^{er} juin de la même année. Le fait que cette rente a ainsi été limitée dans le temps empêche d'adopter l'opinion des premiers juges, selon lesquels la rente aurait été seulement interrompue pendant la durée de cette mesure professionnelle et renaîtrait donc d'elle-même lors de la cessation de celle-ci le 20 novembre 1981. Il faut bien plutôt – ainsi que la caisse le dit pertinemment – examiner à nouveau, matériellement, sur demande de l'intimé, les conditions du droit pour la période postérieure à la fin de ladite mesure.

Par conséquent, il faut se demander si l'intimé – au cas où sa situation économique resterait difficile – conserve sans changement un taux d'invalidité d'un tiers au moins. Il a trouvé un emploi chez X dès le 20 avril 1982, et cela lui rapporte 2500 francs par mois. Ce travail ne saurait guère être qualifié de physiquement pénible. Compte tenu de cela, on peut admettre que cet emploi représente une solution (une « variante de réadaptation ») adéquate, et que ce genre d'activité est à la portée de l'intéressé. Par conséquent, le gain réalisé de cette manière constitue le revenu d'invalide à prendre en compte selon l'article 28, 2^e alinéa, LAI. Sans invalidité, l'intimé serait resté probablement mécanicien. Son ancien salaire mensuel tiré de cette activité était de 2600 francs selon le rapport de l'office régional du 10 décembre 1980. On ne peut admettre d'emblée que l'intimé aurait pu, en 1981, selon le cours normal des choses et en étant valide, gagner dans ce métier au moins 3750 francs par mois (soit une fois et demie le revenu d'invalide de 2500 francs) ; il en résulte, en comparant les revenus, une invalidité inférieure à un tiers.

Ce résultat concorde avec le calcul du centre de réadaptation, qui avait, en se fondant sur les essais de travail entrepris dans ses locaux, fixé la capacité de travail à 70 pour cent (rapport final du 21 janvier 1982). Le fait que la mesure de reclassement a été interrompue prématurément ne peut être invoqué en faveur d'un droit à une rente, car ce sont des motifs étrangers à l'invalidité (principalement le manque d'intérêt de l'intimé pour les travaux qui lui étaient confiés) qui ont mené au congédiement. L'invalidité étant de moins d'un tiers, le droit à une demi-rente (même s'il y a cas pénible) doit par conséquent être nié.

AVS / AI / Contentieux

Arrêt du TFA, du 10 janvier 1984, en la cause R.

(traduction de l'allemand).

Article 84 LAVS. Notification correcte: une décision sous pli recommandé qui est remise, au guichet postal, à un tiers possédant seulement une procuration tacite, résultant des circonstances, est notifiée d'une manière valable. (Considérant 3b.)

Article 20, 3^e alinéa, PA. Calcul du délai: cette disposition est limitative. Pas de prolongation d'un délai lorsque le dernier jour de celui-ci coïncide avec la veille d'un jour férié reconnu comme tel dans le canton. (Considérant 3c.)

Articolo 84 LAVS. Notifica corretta: una decisione inviata per raccomandata e consegnata, allo sportello postale, a un terzo munito solo di una procura tacita che risulta dalle circostanze, è notificata in modo valido (considerando 3b).

Articolo 20, capoverso 3, PA. Calcolo del termine: questa disposizione è limitativa. Il termine non è prolungato se il giorno di scadenza coincide con la vigilia di un giorno festivo riconosciuto come tale nel Cantone (considerando 3c).

Se fondant sur un contrôle d'employeur, la caisse de compensation a rendu, en date du 7 mai 1982, une décision de cotisations arriérées adressée aux propriétaires de l'hôtel T.; il s'agissait des cotisations pour la période de 1977 à 1980. Un recours ayant été formé, l'autorité cantonale ne l'examina pas, car il était tardif. Les intéressés ont alors interjeté recours de droit administratif et demandé l'annulation de cette décision judiciaire, ainsi que le renvoi de l'affaire à la caisse (ou éventuellement aux premiers juges) pour nouvelle décision.

Le TFA a rejeté ce recours pour les motifs suivants:

1. ...

2. Selon l'article 84, 1^{er} alinéa, LAVS, un recours peut être formé contre des décisions des caisses de compensation dans un délai de trente jours à partir de leur notification. Si le délai expire sans avoir été utilisé, la décision passe formellement en force; il en résulte que le juge ne peut statuer sur un recours tardif. En ce qui concerne le calcul, l'observation et la prolongation des délais, ainsi que les conséquences de leur inobservation et leur restitution, on se fonde uniquement, en instance de recours cantonale, sur les prescriptions des articles 20 à 24 PA, que l'article 96 LAVS déclare directement applicables (ATF 105 V 106, consid. 2 = RCC 1979, p. 355; ATF 102 V 243, consid. 2 a = RCC 1977, p. 201; RCC 1981, p. 496).

3.a. Les premiers juges constatent, dans leur jugement, que la décision a été notifiée aux recourants le 10 mai 1982, que le délai de trente jours a donc commencé à courir le jour suivant et a pris fin le 9 juin. Le recours mis à la poste le 11 juin est donc tardif. Pour fixer la date du commencement de ce délai, les premiers juges se sont fondés à tort sur le droit cantonal; cependant, cela est sans importance ici, puisque ce droit concorde, sur ce point, avec le droit fédéral.

b. Dans leur recours de droit administratif, les recourants allèguent tout d'abord que la décision de caisse ne leur a pas été notifiée correctement; la poste l'aurait remise, le 10 mai, à un certain F.L., qui n'était pas un employé de l'hôtel T. et ne possédait pas non plus un droit de signature pour celui-ci. Les recourants auraient reçu ce document le 15 mai seulement, après une absence de plusieurs jours. Ainsi, ils mettent en doute le bien-fondé de la déclaration des premiers juges concernant la date de cette notification.

Selon le dossier, la caisse de compensation a mis à la poste à M., le 7 mai 1982, sa décision sous pli recommandé. Le facteur d'A., n'ayant trouvé, apparemment, aucune personne habilitée à recevoir cet envoi, lorsqu'il tenta de l'apporter au destinataire, nota sur l'enveloppe: «Délai: 17 mai» et laissa, à l'adresse de celui-ci, une invitation à retirer un envoi (cf. art. 157 de l'ordonnance 1 concernant la loi sur les postes, RS 783.01). Ainsi que le bureau de poste d'A. l'a déclaré le 5 septembre 1983, F.L. a présenté cette invitation, le 10 mai, au guichet de ce bureau, en disant qu'il avait été chargé, par l'un des recourants, d'aller chercher cet envoi; l'employée lui aurait alors remis la lettre de la caisse. Le bureau postal ajoute que F.L. se charge, ici et là, de commissions postales pour l'hôtel de T. Les recourants ont objecté, dans le deuxième échange d'écritures, que F.L. n'avait pas de procuration pour recevoir des envois postaux; certes, il était entré en possession de l'invitation, mais ce n'étaient pas les recourants qui lui avaient remis cette pièce. Les objections des recourants ne résistent pas à l'examen. Peu importe, en effet, que F.L. ait reçu l'invitation en question de l'un des recourants ou, en l'absence de ceux-ci, d'un employé de l'hôtel; les recourants ne prétendent en tout cas pas que F.L. soit entré en possession de cette pièce d'une manière irrégulière. En outre, ils ne nient pas que F.L. se charge parfois de commissions postales pour leur hôtel et qu'il soit connu, en cette qualité, du personnel du bureau postal. Si l'employée de celui-ci a, dans ces conditions, remis la lettre contre présentation de l'invitation à retirer un envoi, sans procuration écrite des recourants, on ne saurait y voir une violation des prescriptions. L'article 149 de l'ordonnance 1 mention-

née ci-dessus ne prévoit la forme écrite qu'en règle générale et n'exclut pas une procuration tacite fondée sur un certain comportement du destinataire (Tua-son/Romanens, Das Recht der Schweizerischen PTT-Betriebe, 3^e éd., pp. 75 ss). Par conséquent, il faut admettre que la décision de caisse du 7 mai 1982 a été notifiée correctement aux recourants le 10 mai.

c. Selon l'article 20, 1^{er} alinéa, PA, le délai a commencé à courir, en l'espèce, le 11 mai 1982. Le 30^e jour était donc le mercredi 9 juin. Les recourants allèguent cependant que le délai n'a pris fin que le vendredi 11 juin. Ils rappellent, à l'appui de cette déclaration, que le jeudi 10 juin était une fête cantonale reconnue (la Fête-Dieu); donc, la veille devait être considérée comme un samedi ordinaire, c'est-à-dire un jour férié reconnu, parce que les commerces, bureaux de poste, exploitations industrielles, etc. fermaient leurs portes aussi ces jours-là (donc la veille des jours de fête) comme un samedi. Ils se réfèrent, ce faisant, à la loi fédérale du 21 juin 1963 sur la supputation des délais comprenant un samedi (RS 173.110.3). Selon l'article 20, 3^e alinéa, PA, applicable ici selon l'article 96 LAVS, « lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié du canton où la partie ou son représentant a son domicile ou son siège, son terme est reporté au premier jour utile qui suit ». Dans sa teneur non équivoque, sur laquelle il faut se fonder avant tout pour l'interprétation (ATF 109 V 33, consid. 2 b, 108 V 240, consid. 4 b, avec références), cette disposition légale énumère tous les jours pour lesquels une prolongation du délai jusqu'au prochain jour ouvrable entre en ligne de compte. Cependant, la veille d'un jour férié cantonal n'y est pas mentionnée. Les délais qui expirent à la veille d'un tel jour férié ne sont donc pas prolongés en vertu de la loi. On ne peut tirer une autre conclusion des matériaux de la loi sur le cours des délais le samedi. Cette loi se réfère exclusivement à des samedis et tient compte du fait qu'après une semaine de cinq jours, les services administratifs et les entreprises privées ferment généralement leurs bureaux et guichets le samedi (FF 1962 II 967).

Il faut donc admettre que le délai de trente jours ouvert le 11 mai 1982 a expiré le 9 juin. Le recours remis à la poste le 11 juin se révèle par conséquent tardif, ainsi que les premiers juges l'ont dit pertinemment dans leur jugement.

Conventions internationales

Arrêt du TFA, du 15 septembre 1983, en la cause A.M.
(traduction de l'italien).

Article 8, lettre b, de la convention italo-suisse sur la sécurité sociale; chiffre 2 du protocole final de l'avenant à ladite convention (entré en vigueur le 1^{er} juillet 1973). Les ressortissants italiens sont considérés comme affiliés aux assurances italiennes s'ils ont payé des cotisations à l'assurance facultative avant la sur-

venance de l'événement assuré selon le droit suisse (chiffre 2, lettre a, du protocole) ou si des périodes assimilées – toujours au moment de la survenance dudit événement – étaient inscrites à leur crédit (chiffre 2, lettre b), périodes qui, cependant, doivent être confirmées *avant* la décision de l'administration. (Précision de la jurisprudence; considérant 2 a.)

Article 9 du deuxième avenant à la convention (en vigueur dès le 1^{er} février 1982). L'assimilation, prévue par cette disposition, du frontalier italien avec la personne qui est assurée au sens de la législation suisse est possible seulement dans les cas où l'événement assuré selon le droit suisse est survenu après le 31 janvier 1982. Une rétroactivité impropre de cette disposition ne correspond pas à la volonté des parties contractantes. (Considérant 2 b.)

Articolo 8, lettera b della Convenzione italo-svizzera sulla sicurezza sociale; cifra 2 del Protocollo finale all'Accordo aggiuntivo alla Convenzione sopraccitata (entrato in vigore il 1^o luglio 1973). I cittadini italiani sono considerati affiliati alle assicurazioni italiane se versano contributi all'assicurazione facoltativa prima del verificarsi dell'evento assicurato secondo il diritto svizzero (cifra 2, lettera a del Protocollo) o se – sempre al verificarsi dell'evento assicurato – sono accreditati loro periodo assimilati (cifra 2, lettera b). Questi periodi devono tuttavia essere comprovati *prima* della decisione amministrativa (precisazione della giurisprudenza; considerando 2 a).

Articolo 9 del secondo Accordo aggiuntivo alla Convenzione (in vigore dal 1^o febbraio 1982). L'assimilazione del frontaliere italiano alla persona assicurata secondo la legislazione svizzera, in virtù di questa disposizione, è possibile soltanto nei casi in cui l'evento assicurato secondo il diritto svizzero si è verificato dopo il 31 gennaio 1982. Un effetto retroattivo improprio non corrisponde alla volontà delle parti contraenti (considerando 2 b).

A.M., ressortissante italienne, a travaillé en Suisse comme frontalière en 1965, puis de 1968 à 1977. Pendant cette période, elle a payé des cotisations aux assurances sociales suisses, en dernier lieu en 1977 pendant six mois et demi; elle en avait payé en 1976 pendant onze mois et en 1975 pendant neuf mois. Le 15 juillet 1977, elle renonça, pour raisons de santé, à son activité dans l'hôtellerie et demanda, en décembre de la même année, une rente de l'AI suisse.

Par décision du 9 janvier 1980, la caisse de compensation rejeta cette demande en alléguant que l'intéressée n'était plus assurée en Suisse lors de la survenance de l'événement assuré selon le droit suisse (10 juillet 1978); de même, les conditions d'assurance prévues par la convention italo-suisse n'étaient pas remplies.

...

L'intéressée a recouru auprès de l'autorité compétente. Elle a allégué et prouvé, dans l'essentiel, qu'elle avait travaillé en Suisse jusqu'au 15 juillet 1977; elle avait obtenu l'autorisation de payer des cotisations à l'assurance facultative de son pays et effectué trois versements entre le 14 mai et le 1^{er} décembre 1979. ...

Par jugement du 3 novembre 1982, l'autorité de recours, constituée par un juge unique, a rejeté le recours. Estimant que l'atteinte à la santé de la recourante était une maladie de longue durée, ce juge fixa la survenance de l'événement assuré selon le droit suisse, dans l'éventualité la plus favorable pour la recourante, au 10 juillet 1978. Or, à cette date, selon lui, les conditions d'assurance n'étaient pas remplies, étant donné que le paiement tardif de cotisations facultatives ne saurait créer la condition de la qualité d'assuré qui doit être réalisée au moment de la survenance de l'événement assuré. C'est pourquoi le fait d'avoir obtenu, après cette date, une pension d'invalidité italienne n'est d'aucune utilité pour la recourante. De même, les conditions de l'article 3, 3^e alinéa, de l'avenant à la convention n'étaient pas remplies, puisque l'intéressée n'avait payé, pendant les trois années précédant la survenance de l'événement assuré, des cotisations que pour vingt et un mois au lieu de vingt-quatre. En outre, le deuxième avenant (en vigueur dès le 1^{er} février 1982) ne prévoit pas d'effet rétroactif pour les modifications concernant la clause d'assurance.

La représentante de l'intéressée demande, par la voie du recours de droit administratif, l'octroi d'une rente AI, l'annulation du jugement attaqué et la reconnaissance des périodes de cotisations facultatives versées aux assurances sociales italiennes, avec tous leurs effets. Pour faire valoir sa qualité d'assurée, elle invoque l'article 5 de l'avenant, l'article 39 de l'arrangement administratif concernant l'application de la convention, l'arrangement administratif conclu le 25 février 1974, ainsi que le protocole final de l'avenant (chiffre 2, lettre b). Elle critique plusieurs rapports médicaux et affirme que son invalidité est propre à ouvrir droit à une rente selon le droit suisse. Elle signale qu'on lui a permis de payer des cotisations facultatives pour la période entre le 13 mai 1978 et le 30 juin 1979; elle avait présenté une demande dans ce sens au moins une année plus tôt. Elle confirme que les paiements ont été effectués en tout cas avant la date de la décision attaquée et se réfère aux dispositions concernant les périodes à ne pas prendre en compte, qui figurent dans le protocole final de l'avenant, en vigueur dès le 1^{er} juillet 1973. Enfin, elle rappelle que dans un cas analogue, qui est encore pendant devant le TFA, l'OFAS a donné un préavis favorable, en ce sens que les cotisations facultatives doivent être prises en compte si elles ont été payées avant la survenance de l'événement assuré ou avant la décision de l'autorité administrative compétente.

La caisse a conclu au rejet du recours de droit administratif. L'OFAS, lui, a confirmé que la survenance de l'événement assuré se situait probablement à l'époque des paiements de cotisations facultatives et que lesdites cotisations ont été payées avant la décision litigieuse. ... En outre, il propose que la légalité de la pratique administrative, qui admet la rétroactivité impropre du deuxième avenant, soit confirmée. Selon lui, ce deuxième avenant, qui doit compléter la convention, justifie une application par analogie des dispositions transitoires de l'accord principal. Le TFA a rejeté le recours pour les motifs suivants:

1. Les conditions du droit à une rente AI selon le droit suisse ont été exposées per-tinemment dans le jugement attaqué. Il en résulte que dans la présente procédure,

la rente ne pourrait être accordée que si l'événement assuré selon la législation suisse était survenu après le 15 décembre 1976 (art. 48, 2^e al., LAI) et jusqu'au 9 janvier 1980, date de la décision litigieuse (ATF 107 V 5 = RCC 1982, p. 80; ATF 105 V 141 et 154 = RCC 1980, pp. 315 et 318), et si la recourante avait, en même temps, été inscrite auprès de l'assurance italienne au sens de l'article 8, lettre b, de la convention – cette disposition étant applicable aussi aux frontaliers selon le chiffre 1 du protocole final de l'avenant, en vigueur dès le 1^{er} juillet 1973 – ou si elle avait été assimilée à un assuré au sens de la législation suisse en vertu des dispositions de l'avenant. Selon celles-ci (art. 3, 3^e al., de l'avenant valable dès le 1^{er} juillet 1973), les frontaliers italiens qui exercent ou ont exercé une activité lucrative en Suisse et qui ont versé des cotisations à l'AVS/AI suisse durant deux ans au moins pendant les trois années précédant immédiatement la survenance de l'éventualité assurée sont assimilés à des assurés au sens de la législation suisse en ce qui concerne les rentes ordinaires d'invalidité. Cette disposition a été modifiée (art. 9 du deuxième avenant à la convention, en vigueur dès le 1^{er} février 1982) dans ce sens que l'assimilation concernant les rentes AI ordinaires est possible lorsque le frontalier italien a payé des cotisations aux assurances sociales suisses durant une année au moins pendant les trois années précédant immédiatement la survenance de l'événement assuré.

A propos de ce deuxième avenant, l'OFAS a publié, dans un supplément aux directives sur le statut des étrangers et des apatrides, les instructions suivantes:

«Les dispositions du deuxième avenant s'étendent aussi aux cas d'assurance de l'AVS et de l'AI qui sont survenus avant leur entrée en vigueur le 1^{er} février 1982 (voir cependant, en ce qui concerne les rentes d'orphelins de mère, ...). Les prestations auxquelles les assurés ont droit seulement depuis l'entrée en vigueur de l'avenant ne peuvent toutefois être versées, au plus tôt, que dès le 1^{er} février 1982».

En outre, il a été convenu expressément dans le protocole final:

«2. Les ressortissants italiens sont considérés comme affiliés aux assurances italiennes au sens de l'article 8, lettre b, de la Convention:

a. Si des cotisations sont versées à l'assurance obligatoire, à l'assurance volontaire continuée ou à l'assurance facultative italiennes;

b. Pendant les périodes assimilées ... selon les dispositions légales italiennes...».

Le protocole final admet donc que les cotisations sont payées («sono versati») – et cela au moment de la survenance de l'événement assuré, comme la législation suisse l'exige des personnes qui sont assurées d'après ses prescriptions (art. 6, 1^{er} al., LAI) – et ne parle pas de cotisations qui sont payées à une époque quelconque. Il déclare, dans le même ordre d'idées, que les périodes assimilées ont un effet juridique seulement pendant qu'elles sont en cours, abstraction faite de quelques périodes neutres qui précèdent.

2. En l'espèce, il est certain que l'événement assuré selon la législation suisse s'est produit en juillet 1978. La question litigieuse est de savoir si la recourante était alors affiliée aux assurances sociales italiennes au sens de l'article 8, lettre b,

de la convention, ou si elle était assimilée – en application de l'avenant – à un assuré au sens de la législation suisse.

a. Dans son préavis au sujet du recours de droit administratif, l'OFAS relève que les cotisations facultatives ont été payées à l'assurance italienne avant la décision litigieuse; il en conclut, en se référant à l'arrêt du TFA en la cause B., du 24 mars 1981, que les conditions d'assurance prévues par la convention doivent être considérées comme remplies.

Le TFA ne peut se rallier à cette opinion. En effet, si la jurisprudence (ATF 108 V 68 = RCC 1983, p. 326) tente d'empêcher la création, avec effet rétroactif, d'une condition d'assurance à une époque antérieure à la survenance de l'événement assuré selon le droit suisse, il faut en conclure que l'élément déterminant, selon les normes des conventions internationales, est la date du paiement des cotisations, qui peut être et doit être antérieure à ladite survenance. Une autre solution signifierait que les conditions d'assurance dépendraient d'éléments fortuits. Précisons encore qu'il faut faire une différence entre le paiement de cotisations à l'assurance volontaire continuée de la sécurité sociale italienne (N° 2, lettre a, du protocole final) et la prise en compte de périodes assimilées (N° 2, lettre b, du protocole). Dans le premier cas, le fait déterminant est que le paiement des cotisations ait eu lieu avant la survenance de l'événement assuré selon le droit suisse; dans le second – même si des exceptions peuvent être admises, afin que la disposition ne soit pas dépourvue d'effets en cas de retard de l'administration compétente – l'essentiel est que la prise en compte soit effectuée avant la décision administrative, et cela dans tous les cas pour la date de la survenance de l'invalidité.

Ainsi que le juge de première instance l'a dit pertinemment, la recourante ne peut rien faire découler non plus, en sa faveur, de l'article 1^{er} du protocole additionnel entré en vigueur le 25 février 1974, étant donné que son droit à une pension d'invalidité italienne dès le 1^{er} juin 1980 a été reconnu seulement après la survenance de l'événement assuré au sens du droit suisse.

b. Puisque la recourante ne peut, selon les commentaires ci-dessus, être considérée comme affiliée à l'assurance italienne au sens de l'article 8, lettre b, de la convention, il reste à examiner si elle peut être assimilée, en sa qualité de frontalière, à un assuré au sens de la législation suisse, en vertu de l'article 9 du deuxième avenant valable dès le 1^{er} février 1982, ainsi que l'OFAS le propose. Il est certain qu'une assimilation au sens de l'article 3, 3^e alinéa, de l'avenant – valable dès le 1^{er} juillet 1973 et applicable au moment où fut rendue la décision litigieuse du 9 janvier 1980 – doit être exclue, étant donné que la recourante n'a pas payé, au cours des trois années précédant immédiatement la survenance de l'événement assuré, des cotisations à la sécurité sociale suisse pendant deux ans au moins.

Selon l'OFAS, il faudrait reconnaître aux dispositions du deuxième avenant une rétroactivité impropre. Or, l'article 13 de cet avenant prévoit l'entrée en vigueur pour le premier jour du deuxième mois qui suit l'échange des instruments de ratification. Étant donné que ceux-ci ont été échangés le 21 décembre 1981, l'avenant

est entré en vigueur le 1^{er} février 1982. En ce qui concerne l'article 11 de cet avenant, on prend cependant aussi en considération, pour l'acquisition de droits aux rentes, les cas d'assurance postérieurs au 31 décembre 1976. Les rentes, elles, sont néanmoins dues au plus tôt à partir de l'entrée en vigueur de l'avenant. La disposition transitoire se rapporte donc exclusivement à l'article 11 du deuxième avenant – concernant l'octroi de rentes pour orphelins de mère selon la législation suisse – et non pas à l'article 9 qui concerne les frontaliers. Si l'on veut admettre une rétroactivité impropre en se fondant sur la teneur de l'avenant, cet effet rétroactif ne peut se rapporter qu'aux orphelins de mère. En outre, la disposition transitoire évoque des cas d'assurance qui sont survenus après le 31 décembre 1976, ce qui n'est pas le cas pour les frontaliers. De même, l'article 23, 1^{er} alinéa, de la convention (en vigueur dès le 1^{er} septembre 1964), sur lequel – notamment – l'OFAS fonde ses arguments, ne peut conférer une rétroactivité impropre aux dispositions du deuxième avenant. Cette prescription régit l'octroi de prestations dans les cas où l'événement assuré s'est produit avant l'entrée en vigueur de la convention; elle prévoit, sous lettre b, que les rentes ordinaires et extraordinaires de l'AI suisse, auxquelles l'intéressé a droit pour le mois de ladite entrée en vigueur, sont accordées au plus tôt dès le 1^{er} janvier 1962. En rédigeant cette clause, on avait manifestement l'intention de régler le droit transitoire sous la forme d'une rétroactivité impropre. Cependant, on ne peut en conclure que toute modification ultérieure du droit conventionnel doit être effectuée selon les mêmes critères.

Dans un arrêt du 19 juillet 1974 en la cause R., le TFA s'est prononcé sur l'effet rétroactif et a déclaré entre autres, à ce propos :

«L'avenant à la convention et le protocole final, conclus tous deux le 4 juillet 1969, sont entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1973.

Le protocole final définit entre autres les périodes de cotisations effectives (*periodi di contribuzione effettiva*) et les périodes assimilées (*periodi assimilati*), ces dernières étant aussi appelées en italien «*contribuzione figurativa*». A propos des périodes assimilées, principalement, ce protocole précise, sous chiffre 2, lettre b, que les ressortissants italiens sont considérés comme affiliés aux assurances italiennes pendant les périodes assimilées selon les dispositions légales italiennes.

Bien que cette disposition soit une partie intégrante d'une convention internationale conclue le 4 juillet 1969 et valable dès le 1^{er} juillet 1973, la caisse de compensation et l'OFAS la considèrent comme applicable dans le cas présent – où l'événement assuré selon le droit suisse semble s'être produit en 1967. Le tribunal ne peut se rallier à cette opinion. En effet, il manque non seulement une norme explicite, mais aussi toute référence pouvant justifier un effet rétroactif aussi étendu dans le cadre des rapports juridiques entre la Suisse et l'Italie, s'agissant d'assurances sociales.

Il convient néanmoins de déterminer exactement quel est le droit transitoire applicable à la prescription en question. A cet effet, il s'impose d'adopter une norme analogue à celle qui est contenue dans la teneur la plus récente de la convention italo-suisse.

Effectivement, le protocole additionnel à l'avenant du 4 juillet, conclu le 25 février 1974, qui a introduit, comme nouvelle catégorie de périodes assimilées au sens indiqué ci-dessus, celles pendant lesquelles un droit à une pension d'invalidité de la sécurité sociale italienne est reconnu aux ressortissants italiens, déclare que ces périodes sont opérantes dans les cas où «l'invalidité au sens du droit suisse est intervenue postérieurement au 30 juin 1969».

Il paraît juste d'étendre cette règle transitoire, par analogie, à toutes les autres périodes assimilées prévues par l'avenant du 4 juillet 1969, en appliquant le chiffre 2b du protocole final de cette convention à tous les cas qui n'ont pas encore été jugés par décision passée en force et dans lesquels l'événement assuré selon la législation suisse est survenu après le 30 juin 1969».

Dans l'essentiel, le tribunal avait pris en considération les normes de l'avenant et du protocole final entrés en vigueur le 1^{er} juillet 1973, dans lesquels il n'y a pas de dispositions transitoires spéciales (du moins en ce qui concerne les rentes ordinaires de l'AI suisse), à la lumière d'un nouvel accord qui est contenu dans le protocole final, et il avait admis une rétroactivité impropre (donc un effet rétroactif différent de celui que voulait l'administration, et plus restreint). Le protocole additionnel en vigueur dès le 25 février 1974 contenait des dispositions d'exécution de l'avenant à la convention; il prévoyait, à son article 4, des règles rétroactives qui auraient avantagé les personnes considérées comme assurées grâce à leur qualité de bénéficiaires d'une pension d'invalidité italienne par rapport aux personnes qui sont considérées comme assurées pour d'autres motifs. Il se justifiait donc d'appliquer par analogie une disposition d'exécution du même domaine juridique afin d'empêcher une inégalité de traitement.

Dans le cas présent, l'article 23, 1^{er} alinéa, de la convention invoqué par l'OFAS ne peut, dans le domaine des conventions internationales, conférer un effet rétroactif aux dispositions du deuxième avenant. L'arrêt R. auquel l'OFAS se réfère constitue un exemple isolé d'effet rétroactif qui a été admis là où il manquait une clause conventionnelle particulière. Or, on peut invoquer un tel exemple tout au plus dans la mesure où une violation du principe de l'égalité de traitement risquerait de se produire. Selon une jurisprudence constante, il faut, en interprétant une convention internationale, se fonder avant tout sur le texte de celle-ci. Si ce texte paraît clair et si sa signification – telle qu'elle résulte de l'usage ordinaire du langage, et compte tenu de l'objet et du but de la convention – ne semble pas manifestement absurde, une interprétation extensive ou restrictive n'entre en ligne de compte que si l'on peut déduire avec certitude du contexte et de la genèse de la disposition que l'expression de la volonté des parties a par mégarde été rendue de façon inexacte (ATF 108 V 68 = RCC 1983, p. 327).

En ce qui concerne la disposition de l'article 9 du deuxième avenant, on peut dire qu'elle a été adoptée sciemment par les parties pour uniformiser la procédure de reconnaissance des conditions d'assurance des frontaliers d'après le modèle d'autres accords internationaux, système qui n'était pas encore prévu jusqu'alors pour l'Italie (voir le message du Conseil fédéral concernant ce deuxième avenant, du 29 octobre 1980). Si telle a été l'intention des parties, cela a été exprimé sous une forme particulière selon laquelle l'effet rétroactif était reconnu seulement dans un cas déterminé – celui des orphelins de mère – et non pas dans d'autre cas. L'absence d'une disposition transitoire dans le deuxième avenant semble dès lors avoir été intentionnelle; cela signifie que les parties avaient déclaré expressément qu'un effet rétroactif était reconnu seulement dans un cas bien précis. Il en résulte que l'article 9 de cet avenant est applicable seulement lorsque l'événement assuré s'est produit après le 31 janvier 1982.

c. A propos des motifs sur lesquels l'OFAS se fonde pour reconnaître un effet rétroactif aux dispositions du deuxième avenant dans le cas d'AVS et d'AI survenus avant le 1^{er} février 1982, il faut faire les remarques suivantes:

Selon la doctrine et la pratique, l'application rétroactive d'un nouveau droit, non prévue expressément par la loi, n'est possible que lorsqu'elle ressort clairement du contenu de la loi comme voulue par le législateur, qu'elle est justifiée par des raisons valables et limitée dans le temps. Il faut s'en tenir à ces principes. Toutefois, il importe de relever que l'on peut parler de rétroactivité au sens propre seulement là où le nouveau droit s'applique à des faits qui se sont produits entièrement avant l'entrée en vigueur de ce droit. Il n'en va pas de même, en revanche, lorsque le nouveau droit – fondé sur des faits qui sont survenus avant son entrée en vigueur – s'applique uniquement à la période qui suit cette entrée en vigueur (ex nunc et pro futuro). Une rétroactivité limitée de la sorte doit être, en principe, considérée comme admissible si elle n'est pas en opposition avec des droits dûment acquis. Il ne se présente aucune difficulté lorsque la modification de la loi consiste seulement en une amélioration de la situation juridique en faveur du destinataire; cela ne signifie cependant pas que les intéressés aient droit, dans ces conditions, d'une manière générale, à l'application rétroactive des nouvelles dispositions.

Faute d'une réglementation légale sur ce point-là, il appartient au juge d'examiner quel régime transitoire s'avère le plus judicieux. Ce faisant, il doit tenir compte de la solution à laquelle les destinataires étaient en droit de s'attendre, vu les circonstances qui leur étaient connues. (ATF 99 V 202, consid. 2 = RCC 1974, p. 264; arrêt non publié du TFA en la cause M., du 30 avril 1981, où ces principes sont confirmés). Dans ce même arrêt M., il a d'ailleurs été précisé que, selon la pratique, les cas dans lesquels ni la loi, ni le règlement d'exécution ne prévoient expressément des dispositions transitoires indiquent clairement que le droit des assurances sociales n'est pas régi par le principe de la rétroactivité impropre, si bien que le législateur est libre, par principe, de réglementer le droit transitoire.

Indépendamment du fait que les passages du supplément aux directives sur le statut des étrangers et des apatrides concernant le deuxième avenant sont certainement contraires aux principes généraux, car ils sont valables sans restriction dans le temps, les commentaires du présent arrêt montrent que – contrairement à l'avis exprimé par l'OFAS – l'on ne peut en déduire une conformité avec la doctrine et la jurisprudence pour admettre, dans le domaine des conventions internationales, une rétroactivité impropre qui – comme déjà dit – n'a pas été décidée par les parties.

Dans ces conditions, la recourante – dont l'événement assuré selon le droit suisse s'est produit en juillet 1978 – ne peut, en vertu de l'article 9 du deuxième avenant, être assimilée à une personne assurée selon la législation suisse.

Etant donné, par conséquent, que les conditions d'assurance font défaut, l'on doit confirmer le rejet – prononcé par les premiers juges – de la demande d'une rente de l'AI suisse.

Chronique mensuelle

● Le conseil d'administration du fonds de compensation de l'AVS s'est réuni le 12 octobre pour sa séance d'automne ordinaire. Il a, entre autres, pris connaissance du développement financier des trois assurances sociales. Jusqu'à fin septembre 1984, les recettes totales ont évolué conformément aux prévisions; les recettes provenant des cotisations se sont accrues – comme prévu – de 4 pour cent. Cependant, il a fallu consacrer à l'AVS et surtout à l'AI plus de ressources que prévu au budget. En outre, le conseil d'administration a accepté une série de nouveaux placements et a adopté le budget 1985 qui prévoit, à nouveau, un accroissement des cotisations de 4 pour cent.

● La commission des cotisations a siégé le 19 octobre sous la présidence de M. Büchi, de l'Office fédéral des assurances sociales. Elle s'est occupée surtout des problèmes de principe que pose l'obligation des personnes non actives de payer des cotisations, ainsi que du facteur de capitalisation pour le revenu sous forme de rente (art. 28, 2^e al., RAVS) et de la cotisation limite des personnes n'exerçant pas durablement une activité lucrative à plein temps (art. 28 bis RAVS). Des problèmes d'application liés aux «décisions provisoires de cotisations» et à la procédure de communication à suivre en cas de bénéfices en capital réalisés lors de la cessation d'une activité indépendante ont en outre été examinés.

● Lors de la 69^e assemblée des caisses de compensation, dite *Meinungs-
tausch*, le 22 octobre, des représentants de l'Office fédéral des assurances sociales et des diverses caisses de compensation ont discuté des problèmes d'application actuels. L'Office fédéral y a confirmé, notamment, qu'il maintenait le nouveau délai fixé pour les changements de caisse dès 1985, conformément aux directives sur l'affiliation des assurés et des employeurs aux caisses de compensation, valables dès le 1^{er} août 1984. Il faut renoncer pour le moment à une réglementation générale de l'obligation de renseigner selon l'article 87 LPP. L'Office est prêt, cependant, à examiner les cas concrets qui lui seraient signalés et à rendre une décision à leur sujet. En outre, il a fait part de son

intention d'ajouter, sur la formule «*Décision d'indemnité journalière*» (N° 318.563), lors de la prochaine réimpression, une notice concernant l'adaptation de l'indemnité journalière AI pendant la réadaptation (cf. RCC 1984, p. 389). La prochaine assemblée aura lieu le 24 janvier 1985.

● La *Commission des questions d'organisation technique* a tenu le 25 octobre sa 13^e séance sous la présidence de M. Crevoisier, directeur suppléant de l'Office fédéral des assurances sociales. Le thème principal de ces délibérations était constitué, d'une part, par le projet de nouvelles directives concernant le certificat d'assurance et le compte individuel (CI) et, d'autre part, par les innovations entrant en vigueur le 1^{er} avril 1985 sur le plan de la procédure de communication entre les caisses et la Centrale de compensation dans le domaine des APG et des indemnités journalières AI. La commission s'est, en outre, penchée sur des questions posées par la coordination des effectifs de CI des caisses de compensation avec le registre des assurés de la Centrale en cas de tenue conventionnelle des CI et par la réglementation des frais pour l'inscription des indemnités de chômage dans les CI. De plus, elle a engagé une première discussion sur la création prévue d'un réseau de données entre les caisses de compensation et la Centrale.

● La *commission d'étude des problèmes d'application en matière de PC* s'est réunie en date du 26 octobre sous la présidence de M. Bise, de l'Office fédéral des assurances sociales. Les discussions ont porté sur des questions en rapport avec la deuxième révision de la LPC et avec une nouvelle édition des directives sur les PC.



A propos de la nouvelle édition des directives sur l'invalidité et l'impotence, valable dès le 1^{er} janvier 1985

Généralités

La dernière édition de ces directives est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1979; elle a été ensuite adaptée, par trois suppléments assez importants, aux modifications des dispositions d'exécution et de la pratique judiciaire et administrative. Cet ouvrage est devenu ainsi moins commode à consulter; il ne pouvait plus guère jouer son rôle de manuel et d'instrument de travail pratique pour tous ceux qui doivent, professionnellement, s'occuper de problèmes d'invalidité (définition de l'invalidité et de l'impotence, etc.).

Les suppléments sont désormais englobés dans la nouvelle édition; celle-ci a subi en outre quelques autres retouches, tenant compte en particulier des modifications du RAI qui vont entrer en vigueur le 1^{er} janvier 1985. Toutes les innovations sont marquées par un trait vertical dans la marge de gauche, de manière que le lecteur puisse les repérer immédiatement.

Lesdites modifications du RAI consistent principalement dans une extension du droit aux indemnités journalières en lieu et place des rentes et dans la simplification des prescriptions concernant le cumul. En outre, on a réglementé plus clairement le droit à l'allocation pour impotent pendant un séjour dans un établissement. Concernant les modifications du RAI, voir le numéro d'octobre de la RCC, pp. 426 ss.

Des compléments ont été apportés en outre par suite d'une requête présentée par le «groupe de travail AI» de l'ancienne commission de juristes, qui avait été constituée pour l'année des handicapés 1981. Les propositions de ce groupe ont été examinées par la commission des rentes et des indemnités journalières de l'AI, non sans la collaboration du «Comité suisse pour l'année de la personne handicapée»; elles ont été ensuite prises en considération dans les directives conformément aux décisions de la commission. Il s'agit avant tout ici de l'évaluation de l'invalidité, du début du droit à la rente et de la révision de celle-ci.

Enfin, la jurisprudence du TFA et la pratique administrative ont également nécessité quelques adaptations.

Par économie de temps, mais aussi de frais, la nouvelle édition ne sera pas imprimée; ce sera un produit des méthodes les plus modernes de la reproduc-

tion des textes, avec leurs avantages et inconvénients. Ainsi, par exemple, l'application rationnelle de la nouvelle technique a incité les éditeurs à réunir dans une nouvelle annexe les nombreux renvois aux arrêts publiés.

Pour que les nouvelles directives puissent paraître à temps, c'est-à-dire le 1^{er} janvier, et pour mettre fin à la situation actuelle qui n'est plus satisfaisante, il a fallu renoncer à diverses choses qui auraient été pourtant très souhaitables, ainsi par exemple à un registre alphabétique. De même, il a fallu renvoyer à plus tard le projet d'un remaniement complet tenant compte de la disposition des matières et du mode d'expression. Néanmoins, la nouvelle édition servira à faciliter grandement le travail de ses lecteurs. Comme les publications précédentes, elle aura force obligatoire pour tous les organes de l'AI.

Innovations matérielles

Voici, en bref, les principales innovations:

Lorsque l'assuré doit attendre l'application de mesures de réadaptation, son droit à une rente ne prend naissance que s'il ne peut, pendant ce laps de temps, prétendre une indemnité journalière. Par suite de la modification de l'article 18 RAI sur les indemnités versées durant les délais d'attente (RCC 1984, p. 427), des cas de ce genre ne devraient plus se présenter que très rarement; ils devraient même disparaître complètement si l'on supprime aussi, dans la deuxième révision de l'AI actuellement projetée, les restrictions (prévues par l'art. 22 LAI) du droit aux indemnités journalières des assurés mineurs et de ceux qui suivent une formation professionnelle initiale.

Les nouvelles directives insistent sur le fait que l'incapacité de travail constatée ou évaluée par le médecin, d'une part, et l'incapacité de gain, d'autre part, ne sont pas deux notions identiques; la première n'est que l'un des éléments sur la base desquels la commission AI doit fixer le degré d'invalidité. C'est une tâche que le médecin ne peut assumer à la place de ladite commission (voir à ce sujet RCC 1984, p. 390). Le nouveau texte des directives prévoit en outre que l'évaluation de l'invalidité doit être effectuée avec un soin particulier lorsque la valeur calculée se situe aux environs de 33 ⅓, 50 ou 66 ⅔ pour cent. L'incapacité de travail qui a existé précédemment joue un grand rôle dans la fixation du début du droit à la rente. Les instructions à ce sujet (N^{os} 165.2, 168 et 170.3) ont été remaniées; ce faisant, on a tenu compte aussi de la coordination avec l'assurance-chômage.

Les règles concernant les conditions et les effets d'une révision de la rente AI (changement du degré d'invalidité), contenues dans la loi et le RAI et développées par la jurisprudence, sont très compliquées, et il n'est pas facile d'avoir

une vue d'ensemble sur elles. La nouvelle édition tente d'apporter, dans sa 4^e partie, quelques éclaircissements dans cette matière difficile.

Depuis le 1^{er} janvier 1984, la décision à prendre sur la reconnaissance d'un cas pénible, lorsque le degré d'invalidité se situe entre 33 ⅓ et 50 pour cent, incombe en tout cas à la caisse qui est compétente pour le calcul de la rente. La commission AI doit cependant renseigner la caisse au sujet du revenu d'invalidité qui doit être pris en compte. Les nouvelles directives (N° 243.1 à 3) expliquent le calcul de ce revenu.

La modification du RAI (RCC 1984, p. 426) assouplit les restrictions qui étaient imposées jusqu'à présent en cas de cumul des rentes avec d'autres prestations de l'AI. Dans le domaine des rentes, il ne reste pratiquement plus que la suppression de la rente en cas de collision avec une indemnité journalière (N° 286) ou avec la prise en charge totale ou prédominante, par l'AI, des frais de nourriture et de logement (N°s 286 ss), ainsi que la prise en compte d'une participation (= déduction faite de la rente) si l'AI prend en charge, en plus du logement, une petite partie des frais de nourriture (N°s 287.7 ss). On peut espérer que ces derniers cas disparaîtront complètement si la deuxième révision de l'AI a pour effet de supprimer aussi les derniers droits à la rente pendant la réadaptation et de les remplacer par des indemnités journalières.

Dans le domaine des allocations pour impotents, la nouvelle teneur définit plus clairement l'«aide indirecte» (N°s 294 ss), réglemente la procédure à suivre si une enquête est effectuée dans un home (N° 306.4) et tient compte des nouvelles dispositions d'exécution sur la réduction des allocations en cas de séjour dans un établissement (N° 312).

Enfin, signalons encore que des contributions aux frais de soins ne peuvent être versées aux mineurs impotents qui souffrent de mucoviscidose, si l'AI leur a remis un «appareil à tapoter» (N° 345.1).

Les prescriptions qui figuraient jusqu'à présent dans la circulaire du 8 juin 1979 sur la suppression ou la réduction de prestations en cas de cumul de diverses prestations ont été insérées dans les nouvelles directives concernant l'invalidité, dans la mesure où elles sont encore valables et concernent les rentes. Par suite du transfert des autres normes relatives au cumul dans la circulaire sur les indemnités journalières, ladite circulaire de 1979, qui a occasionné beaucoup de travail et causé beaucoup de soucis aux caisses de compensation pendant des années, pourra être entièrement abrogée. On la remplacera par un «Coup d'œil sur les règles à appliquer en cas de cumul de diverses prestations de l'AI»; toutefois, ce document ne comporte pas de nouvelles prescriptions, mais il se borne à informer, de manière à faciliter la tâche des organes de l'AI.

La modification de la LAVS et de la LPC dans le premier « paquet » de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons

Le 5 octobre 1984, les Chambres ont accepté le premier «paquet de mesures» pour la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons. Cela concerne tout particulièrement l'AVS et les PC, et cela dans les secteurs suivants:

- Contributions des pouvoirs publics à l'AVS: elles seront, désormais, financées exclusivement par la Confédération (jusqu'à présent, celle-ci en assumait les trois quarts, le reste étant supporté par les cantons);
- Subventions de l'AVS pour la construction: les subventions pour la construction, l'agrandissement et la rénovation d'installations pour les personnes âgées sont supprimées;
- Subventions fédérales pour les PC: diminution des subventions versées aux cantons.

La RCC a déjà publié en 1982 (pp. 1-12) les chapitres du message du Conseil fédéral consacrés à cette question, ainsi que le texte des projets de lois (pp. 12 ss). Voici le texte définitif des modifications des deux lois. Le délai d'opposition expirera le 14 janvier 1985; le Conseil fédéral fixera alors la date de l'entrée en vigueur.

Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS)

Modification du 5 octobre 1984

I

1. La loi fédérale sur l'assurance- vieillesse et survivants (LAVS) est modifiée comme il suit:

Art. 101

Abrogé

Art. 102, 1^{er} al., lettres b et d

¹ Les prestations de l'assurance-vieillesse et survivants sont financées par:

b. La contribution de la Confédération;

d. Les recettes provenant des actions récursoires contre le tiers responsable.

Art. 103

Contribution des pouvoirs publics

¹ La contribution de la Confédération à l'assurance s'élève à 18,5 pour cent des dépenses annuelles de l'assurance pour l'année 1986, à 19 pour cent pour les années 1987, 1988, 1989, puis à 20 pour cent de ces dépenses.

² La contribution des cantons à l'assurance s'élève à 1,5 pour cent des dépenses annuelles de l'assurance pour l'année 1986 et à 1 pour cent pour les années 1987, 1988 et 1989. Le Conseil fédéral règle le mode de calcul de la même façon que pour l'assurance-invalidité.

Art. 104

Couverture de la contribution fédérale

¹ La Confédération fournit sa contribution en recourant en premier lieu au produit de l'imposition du tabac et des boissons distillées. Elle la prélève sur la réserve prévue à l'article 111.

² Le montant résiduel est couvert au moyen des ressources générales.

Art. 105 et 106

Abrogés

Art. 155

Subventions pour la construction

¹ L'assurance peut allouer des subventions pour la construction, l'agrandissement et la rénovation d'établissements et d'autres installations pour personnes âgées, pour autant que le projet ait été annoncé jusqu'à l'entrée en vigueur de la présente disposition, conformément aux directives de l'Office fédéral des assurances sociales, et que les travaux débutent au plus tard deux ans et demi après l'entrée en vigueur.

² Le Conseil fédéral détermine les établissements et installations pour lesquels des subventions sont allouées. Il fixe les conditions d'octroi de ces subventions ainsi que leur montant.

³ Les subventions de l'assurance sont allouées dans la mesure où des subventions prévues au 1^{er} alinéa ne sont pas accordées en vertu d'autres lois fédérales.

2. La loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI) est modifiée comme il suit:

Art. 77, 1^{er} al., lettre d

¹ Les prestations prévues par la présente loi sont couvertes par:

d. Les recettes provenant des actions récursoires contre le tiers responsable.

Art. 78, 2^e al.

² La Confédération prend à sa charge les trois quarts et les cantons un quart de ces contributions. L'article 104 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants est applicable par analogie.

Art. 78^{bis}

Calcul des contributions des cantons

¹ Le Conseil fédéral fixe le mode de calcul des contributions des cantons après avoir entendu les Gouvernements cantonaux. Sont déterminantes pour le calcul:

- a. La somme des prestations individuelles en espèces et en nature versées aux bénéficiaires de chaque canton;
- b. La capacité financière des cantons.

II

L'Assemblée fédérale peut prescrire par voie d'arrêté fédéral de portée générale non sujet à référendum que les cantons contribueront aux dépenses annuelles de l'assurance-vieillesse et survivants et réduire d'autant la contribution de la Confédération (art. 103 LAVS), dans la mesure où les propositions de la première étape de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons dans les domaines de l'exécution des peines et des mesures, de la protection civile, de l'école obligatoire, des subsides de formation, de la gymnastique et des sports, de la santé publique, de l'assurance-vieillesse et survivants/maisons de retraite, des prestations complémentaires AVS/AI, de l'aide aux réfugiés et de l'assurance-maladie ne sont pas réalisées ou ne le sont qu'en partie. Cette contribution cantonale s'élève au plus à 5 pour cent.

III

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (LPC)

Modification du 5 octobre 1984

I

La loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (LPC) est modifiée comme il suit:

Art. 9, 1^{er}, 2^e et 4^e al.

¹ Les subventions que la Confédération alloue aux cantons pour leurs dépenses résultant du versement de prestations complémentaires sont prélevées sur les ressources générales, à moins qu'elles ne puissent l'être sur la réserve prévue à l'article 111 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants.

² Les montants des subventions sont échelonnés en fonction de la capacité financière des cantons; elles couvrent 10 pour cent au moins et 35 pour cent au plus des dépenses résultant pour chaque canton du versement des prestations complémentaires.

⁴ *Abrogé.*

II

L'Assemblée fédérale peut prescrire par voie d'arrêté fédéral de portée générale non sujet à référendum des contributions d'au moins 10 pour cent et d'au plus 70 pour cent, dans le cas où la suppression de la participation des cantons au financement de l'assurance-vieillesse et survivants prévue dans le cadre de la première étape de la nouvelle répartition des tâches n'est pas réalisée.

III

¹ La présente loi est sujette au référendum facultatif.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

Une tâche importante des agences communales de l'AVS

Une des tâches les plus importantes des agences communales rattachées aux caisses cantonales de compensation est sans doute leur rôle de médiatrices entre les assurés et les caisses. Dans le domaine des prestations, un bon système de communications entre l'agence et le siège principal est très important. L'OFAS a reçu récemment une circulaire adressée par une caisse cantonale de compensation à ses agences communales; il s'agissait précisément de ces communications en matière de rentes et de PC. A son avis, cette circulaire contient des idées intéressantes; aussi a-t-il décidé de l'imprimer ici comme modèle à suivre. Certes, les caisses qui ont d'autres structures ne peuvent adopter ce système tel quel; cependant, on peut leur recommander de s'en inspirer autant que possible.

Procédure de communication dans le domaine des rentes et des PC

Chers collaborateurs,

On vous a enseigné, dans les cours d'instruction et d'introduction comme lors des réunions périodiques des gérants d'agences, que les communications dans le domaine des cotisations et des prestations constituent l'une des fonctions les plus importantes d'un gérant d'agence. Ainsi, par exemple, des retards ou des omissions dans l'envoi d'avis de mutation concernant des rentes et des PC peuvent avoir des conséquences graves, car il faut alors recourir aux demandes de restitution ou même, si la prescription est intervenue, renoncer à recouvrer lesdites prestations. Pour empêcher la survenance de ces faits regrettables, nous devons vous rappeler ici les principales règles de procédure concernant les avis de mutation dans le domaine des rentes et des PC.

Registre des rentes et des PC

Nos agences possèdent un registre des rentes qui doit être constamment tenu à jour. A cet effet, les cartes du registre doivent être contrôlées à de brefs intervalles.

Qu'est-ce que l'agence doit communiquer à la caisse ?

En ce qui concerne le registre des rentes et des PC, il s'agit principalement des faits suivants :

- Décès (bénéficiaire d'une rente, épouse, orphelin, bénéficiaire d'une rente complémentaire).
- Changement d'adresse entraîné par le départ pour une autre commune.
- Changement d'adresse entraîné par le départ pour l'étranger (spécialement important!).
- Début, interruption ou fin de la formation, lorsqu'il s'agit de jeunes gens qui touchent encore des prestations après 18 ans.
- Changement d'état civil (mariage, divorce).
- Changement de nom.

Dans le cas des bénéficiaires de PC, il faut prendre en considération, en outre:
– Les changements survenus dans la situation économique de l'intéressé (s'ils sont connus).

Sous quelle forme ces communications doivent-elles être faites ?

Les avis de mutation doivent toujours être donnés par écrit. Pour cela, vous disposez de la formule «Avis de mutation». Cependant, vous pouvez aussi utiliser, pour ces mutations, la carte du registre des rentes ou des PC. Les communications à faire seront alors inscrites sur cette carte.

Un avis de mutation oral ne suffit pas; de même, il ne suffit pas de dire – comme c'est arrivé récemment – que selon une déclaration faite au guichet par l'assuré, la caisse a déjà été informée directement. Dans des cas de ce genre, il incombe à l'agence de fournir la preuve écrite de la mutation.

Responsabilité en cas de négligence grave

Etant donné que des dommages peuvent être causés à l'assurance, notamment, par des avis de mutation non conformes aux instructions, nous nous voyons dans l'obligation de vous rappeler vos obligations en qualité d'organes de la caisse, surtout dans le domaine des communications. S'il y a violation, intentionnelle ou due à la négligence grave, de ces instructions, il en résulte, selon l'article 70 LAVS, des dommages pour lesquels le canton a un droit de recours envers la commune en vertu de l'article... de notre loi cantonale sur l'introduction de l'AVS.

C'est pourquoi nous vous prions instamment de vouer toute l'attention nécessaire aux communications, en particulier lorsqu'il s'agit de prestations.

Avec nos meilleures salutations.

Le droit des réfugiés aux rentes

Divers problèmes se posent actuellement à la Confédération, aux cantons et aux communes à propos des réfugiés qui sont entrés dans notre pays ces derniers temps. L'arrêté fédéral du 4 octobre 1962 sur le statut des réfugiés et des apatrides dans l'AVS/AI constitue la base légale sur laquelle il faut se fonder pour déterminer les droits de ces personnes à des prestations de l'AVS et de l'AI. Selon l'article 1^{er}, les réfugiés reconnus ont droit, comme les citoyens suisses, aux rentes ordinaires AVS s'ils ont payé des cotisations pendant une année au moins et s'ils remplissent les conditions générales du droit aux prestations. Pour les rentes ordinaires de l'AI, il est nécessaire en outre qu'ils aient été assurés lors de la survenance de l'invalidité. Le droit aux rentes extraordinaires AVS/AI (sans cotisations) prend naissance – les autres conditions étant les mêmes – comme pour les citoyens suisses, si ces réfugiés ont séjourné dans notre pays pendant cinq ans sans interruption au moment où ils font valoir leur droit.

Or, une question se pose: A partir de quel moment ces délais commencent-ils à courir, puisque la procédure engagée pour la reconnaissance d'un réfugié dure souvent des années? On ne dispose pas, pour le moment, d'un arrêt de la Cour suprême à ce sujet. Rappelons donc ici la pratique administrative¹.

Rentes ordinaires de l'AVS/AI

Lorsqu'une personne qui demande asile n'est pas encore reconnue comme réfugiée lors de la survenance de l'événement assuré, mais remplit les conditions ci-dessus (durée minimale de cotisations, clause d'assurance dans l'AI) son droit à une rente prend naissance au moment où elle acquiert la qualité de réfugié. Les rentes AVS peuvent, dans ce cas, être versées à partir du mois suivant; les rentes AI, dès le début du mois au cours duquel cette reconnaissance a été accordée.

Avant l'acquisition de ladite qualité, le droit à la rente est déterminé d'après la nationalité de la personne qui demande asile. Un droit pourrait éventuellement prendre naissance déjà avant la reconnaissance comme réfugié, si ce dernier remplit les conditions du droit à la rente déjà comme étranger prove-

¹ Voir aussi les Nos 318.1 et 597.1 du supplément 4 aux directives concernant les rentes. Celui-ci sort actuellement de presse; il est valable dès janvier 1985.

nant d'un pays avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale ou s'il provient d'un pays avec lequel une telle convention a été conclue.

Rentes extraordinaires de l'AVS/AI

Le délai d'attente de cinq ans valable en ce qui concerne le droit aux rentes extraordinaires de l'AVS et de l'AI court à partir du moment où l'intéressé est entré en Suisse. Le statut de celui-ci lors de son immigration ne joue en principe aucun rôle à cet égard. Les périodes pendant lesquelles le réfugié (ou la personne qui demande asile) a séjourné en Suisse sans autorisation de la police, a été interné dans ce pays ou a été libéré de l'obligation de payer des cotisations en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, LAVS et des conventions internationales ne sont pas prises en compte dans le calcul de ce délai. Le droit à la rente prend donc naissance à l'expiration du délai d'attente. Si la qualité de réfugié n'est reconnue que plus tard, le droit à la rente AVS prend naissance le premier jour du mois suivant; le droit à la rente AI, au début du mois pendant lequel a été acquise la qualité de réfugié.

Recours contre des tiers responsables dans l'AVS: une table de capitalisation supplémentaire

Selon l'article 48 ter LAVS, l'AVS est subrogée, dès le décès d'un assuré, aux droits de cet assuré et de ses survivants envers le tiers responsable jusqu'à concurrence des prestations qu'elle doit légalement fournir. L'article 48 quinquiés définit les prestations qui entrent en ligne de compte dans ces cas-là comme des rentes de veuves et d'orphelins.

La rente de veuve de l'AVS est versée au plus tard jusqu'à la fin du mois pendant lequel cette veuve atteint l'âge de 62 ans. Elle est alors remplacée par une rente simple de vieillesse. Lorsque l'on calcule le capital de couverture de la rente de veuve, un problème se pose donc toujours: celui de la détermination de la valeur actuelle d'une *rente temporaire sur deux têtes jusqu'à l'âge de 62 ans de la personne soutenue*.

Cette valeur ne peut être tirée directement des tables de capitalisation de Stauffer/Schaetzle (Zurich 1970, 3^e éd.), qui sont les tables reconnues et généralement utilisées pour calculer la valeur capitalisée à des fins de recours; elle doit, bien plutôt, être déterminée au moyen des tables 25, 62 et 63. Un mode de calcul plus simple, mais seulement approximatif, est possible en se servant des tables 25 et 66.

L'OFAS fonde ses calculs de la valeur capitalisée sur les valeurs actuelles exactement calculées. La table utilisée à cet effet est calculée avec un intérêt de 3,5 pour cent et munie du numéro 26 bis. La numérotation des tables de capitalisation de Stauffer/Schaetzle est ainsi respectée; en effet, la table 26 contient les valeurs actuelles de la rente temporaire sur deux têtes jusqu'à l'âge de 65 ans du soutien actif masculin. Par conséquent, la formule de calcul pour les valeurs de la nouvelle table 26 bis est la suivante:

$$100 \ddot{a}_{x, y:62-y}^{u(12)} = 100 \ddot{a}_{x, y}^{u(12)} - \frac{100}{l_x l_y} v^{62-y} l_{x+(62-y)}^u l_{y=62} \ddot{a}_{x+(62-y), y=62}^{u(12)}$$

A propos de la dérivation de cette formule et pour expliquer les signes utilisés, on peut renvoyer au chapitre «Description mathématique des tables», pages 410 ss, de la publication de Stauffer/Schaetzle.

Un exemple: *Capitalisation, jusqu'à l'âge de 62 ans, d'une rente de veuve qui prend naissance immédiatement*

Age de l'homme au décès	50 ans	
Age de la femme à la même date	45 ans	
Rente mensuelle de la veuve	1104.—	
Coefficient selon la table 26 bis, âges 50 (homme) / 45 (femme)	1140	
Capital $12 \times 1104 \times 11,40$		151 027.—
Déduction éventuelle aux chances de remariage de la veuve:		
Table 60 (Stauffer/Schaetzle) pour une femme de 45 ans, 4 pour cent		— 6 041.—
Valeur actuelle de la rente de veuve		<u>144 986.—</u>

**Rente temporaire sur deux têtes
jusqu'à l'âge de 62 ans de la personne soutenue**

Age de la personne soutenue	Age du soutien masculin						
	49	50	51	52	53	54	55
30	1389	1344	1299	1252	1205	1156	1108
31	1388	1344	1298	1252	1204	1156	1107
32	1386	1342	1297	1251	1204	1156	1107
33	1383	1340	1296	1250	1203	1155	1106
34	1379	1337	1294	1249	1202	1154	1106
35	1372	1333	1291	1246	1201	1153	1105
36	1364	1326	1286	1243	1198	1152	1104
37	1353	1318	1279	1238	1195	1150	1103
38	1340	1307	1270	1232	1190	1146	1100
39	1323	1293	1259	1222	1183	1141	1097
40	1304	1275	1244	1210	1174	1134	1092
41	1281	1255	1227	1195	1161	1124	1084
42	1255	1231	1206	1177	1145	1111	1074
43	1225	1204	1181	1155	1126	1095	1060
44	1192	1174	1153	1130	1104	1075	1044
45	1156	1140	1121	1100	1077	1051	1023
46	1116	1102	1086	1068	1047	1024	998
47	1073	1061	1047	1031	1013	992	970
48	1027	1016	1004	990	974	956	937
49	976	968	957	945	932	917	899
50	923	915	907	897	885	872	858
51	865	860	853	844	835	824	812
52	805	800	795	788	780	771	761
53	741	737	733	728	721	714	706
54	673	670	667	663	658	653	646
55	602	600	597	595	591	587	582
56	527	526	524	522	520	517	513
57	449	448	447	445	444	442	439
58	367	366	366	365	364	363	361
59	281	281	280	280	280	279	278
60	192	191	191	191	191	191	190
61	98	98	98	98	98	98	98

Pour permettre à tous les intéressés l'accès à ces valeurs, on a imprimé la table 26 bis qui comprend 24 tableaux. Ce faisant, on a varié l'âge du soutien (actif) masculin de 0 à 83 et celui de la personne soutenue de sexe féminin de 0 à 61, si bien que la table peut être utilisée aussi dans d'autres domaines que celui de l'AVS. Cette brochure peut être commandée à l'OCFIM, 3000 Berne, sous N° 318.320.09, pour 2 fr. 40.

Problèmes d'application

Mesures médicales; opérations de la cataracte ¹

(Art. 12 LAI; circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation, ch.m. 81 ss)

Ces derniers temps, les opérations de la cataracte s'effectuent de plus en plus souvent avec implantation de lentille artificielle. Il peut alors arriver que, dans le cas d'un assuré dont un œil a été opéré précédemment selon la méthode conventionnelle (sans implantation de lentille), le médecin prévoit une opération de l'autre œil avec une telle implantation. Dans les cas de ce genre, l'AI ne peut pas s'opposer au choix du médecin.

L'implantation d'une lentille dans le second œil provoque une inégalité dans la grandeur de l'image (anisiconie). Cette inégalité ne constitue toutefois pas toujours une raison péremptoire pour implanter aussi une lentille artificielle dans le premier œil. En effet, la correction en question peut très bien être effectuée au moyen d'une lentille de *contact* pour le premier œil. Il est recommandé d'attirer l'attention de l'assuré sur ce point déjà lors du prononcé de la prise en charge de la seconde opération.

Mesures médicales; fin du traitement en cas d'infirmité congénitale de l'œil ¹

(Art. 2, chiffre 425, OIC; ch.m. 300 de la circulaire sur les mesures médicales de réadaptation; RCC 1984, p. 345)

Une amélioration de l'acuité visuelle est considérée comme stable au sens du ch.m. 300 de la circulaire sur les mesures médicales lorsque des contrôles effectués pendant deux ans ne révèlent ni une diminution, ni une augmentation de cette acuité.

¹ Extrait du Bulletin de l'AI N° 252.

Bibliographie

Bericht und Entwurf zu einem Allgemeinen Teil der Sozialversicherung. Contribution d'un groupe d'étude de la Société suisse de droit des assurances en vue d'améliorer la coordination dans les assurances sociales. 103 pages. Annexe à la Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle. Editions Stämpfli, Berne 1984.

Walter Böni: Aus der Praxis des Eidgenössischen Versicherungsgerichts 1983. Fascicule 5/1984 de la même revue, pp. 241-268.

Walter Gilg et Hans Zollinger: Die Integritätsentschädigung nach dem Bundesgesetz über die Unfallversicherung. 122 pages. Editions Stämpfli, Berne 1984.

Dieter Hug: Le statut juridique des organisations internationales en Suisse. XIV + 169 pages. Tome 407, série 2, des Publications universitaires européennes. Editions Peter Lang, Berne 1984.

Jean-Noël Rey: Trop d'Etat? Essai sur la mise en cause de l'Etat protecteur en Suisse. 141 pages. Editions Réalités sociales, Lausanne.

Peter Wirth et Hansjürg Saager: Die zweite Säule – BVG und berufliche Vorsorge. 156 pages. Editions U. Bär, Zurich 1984.

Guide pratique à l'usage des frontaliers alsaciens dans les cantons de Bâle-Ville et Bâle-Campagne. Union économique de Bâle, juillet 1984. 29 pages.

Interventions parlementaires

Motion Allenspach, du 18 septembre 1984, concernant les fondations collectives et le fonds de garantie

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

«Le Conseil fédéral est chargé de disposer que les assurés auprès d'une fondation collective ne seront pas grevés plus lourdement, en ce qui concerne la couverture des risques d'insolvabilité, que les assurés affiliés à une fondation d'entreprise, ou de présenter un projet de complément à l'article 49 de la LPP (RS 831.40) conférant au Gouvernement central la compétence de décider des dispositions de la LPP applicables séparément au personnel de chaque entreprise lorsque plusieurs d'entre elles sont affiliées à une seule et même institution de prévoyance (fondation collective).»

(41 cosignataires)

Motion du groupe socialiste du Conseil national, du 19 septembre 1984, concernant les mesures à prendre pour les chômeurs ayant épuisé leurs droits à l'assurance

Le groupe socialiste du Conseil national a présenté la motion suivante:

«Le Conseil fédéral est chargé de proposer et de prendre des mesures visant à améliorer de diverses manières le sort des chômeurs, notamment de ceux d'entre eux qui ont épuisé leurs droits à l'assurance. Il faudrait en tout cas prévoir:

1. Le droit, pour les hommes ayant épuisé les prestations de l'assurance-chômage, de toucher l'AVS à 62 ans;
2. Un «supplément d'invalidité» pour les personnes ne touchant qu'une demi-rente en raison d'une capacité partielle de travailler dont elles ne peuvent cependant tirer parti à cause de la situation sur le marché du travail;
3. Le non-remplacement des travailleurs étrangers et des frontaliers de manière à réduire leurs contingents respectifs proportionnellement au nombre de chômeurs ayant épuisé leurs droits à l'assurance;
4. La coordination des données concernant la formation et le recyclage des chômeurs et un usage généreux des possibilités d'aide prévues par la loi.»

Motion Mascarin, du 20 septembre 1984, concernant une révision de la LPP

M^{me} Mascarin, conseillère nationale, a présenté la motion suivante:

«Le Conseil fédéral est chargé d'engager une révision de la loi fédérale sur la prévoyance professionnelle afin que femmes et hommes, sans distinction, puissent assurer leur propre personne et leur famille.»

(4 cosignataires)

Motion Gloor, du 26 septembre 1984, concernant les prestations de l'AC en faveur des handicapés dans les ateliers protégés

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

«Le Conseil fédéral est invité à transformer la loi sur l'assurance-chômage afin de permettre la réintégration des handicapés qui – travaillant dans les ateliers protégés et pouvant perdre leurs emplois à cause de la récession – en sont exclus, pour qu'ils puissent bénéficier de leur prestation de chômage.»

(44 cosignataires.)

Question Braunschweig concernant les vacances et la semaine de cinq jours des invalides

Pendant l'heure des questions du 1^{er} octobre, M. Braunschweig, conseiller national, a posé la question suivante:

«Lorsqu'un invalide travaillant dans un centre de réadaptation a plus de quatre semaines de vacances, ou que des parents vont chercher leur enfant invalide placé dans un home déjà le vendredi soir au lieu du samedi matin, il en résulte une réduction des subventions de l'OFAS, le nombre de jours de présence n'étant plus suffisant.

Quand pourrions-nous envisager une modification de cette pratique qui ne répond plus aux besoins de l'heure actuelle et n'a plus aucun sens? »

M. Egli, conseiller fédéral, a répondu:

«Les frais d'application des mesures de réadaptation professionnelle décidées par l'AI sont en principe à la charge de cette assurance. L'OFAS conclut des conventions avec les centres de réadaptation pour fixer les modalités et les taux de remboursement.

Ces taux sont calculés dans chaque cas d'après les comptes d'exploitation et le devis, ainsi que d'après le nombre supposé des jours de présence. Les absences (vacances, maladie etc.) sont prises en compte d'avance. Si l'on constate après coup – c'est-à-dire après la clôture des comptes – que les prestations de l'AI ne suffisent pas à couvrir les frais, le centre de réadaptation peut demander une subvention pour frais d'exploitation afin de couvrir un déficit dûment prouvé. L'OFAS est toujours prêt à adapter les taux aux changements de situation (par exemple au renchérissement, aux modifications de structure, à la semaine de cinq jours etc.).

Jusqu'à présent, ce système de remboursement flexible n'a pas été critiqué. Si des difficultés financières devaient surgir dans certains centres pour une raison quelconque, ceux-ci seraient priés de s'adresser à l'OFAS. Le Conseil fédéral estime qu'une modification de la pratique ne s'impose pas pour le moment.»

Postulat Bundi, du 3 octobre 1984, concernant l'affectation de la fortune des caisses de retraite à des placements immobiliers

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

«La tendance persistante des caisses de retraite et des compagnies d'assurance à affecter une grande partie de leur fortune à des placements immobiliers prend des proportions inquiétantes et risque d'avoir de plus en plus des effets fâcheux.

Après l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1985 des modalités du deuxième pilier obligatoire, on cherchera vraisemblablement à investir chaque année d'une manière rentable quelque

douze milliards de francs. Le peu de sol encore disponible en Suisse risque alors d'être accaparé à l'excès, détourné de son but et monopolisé.

C'est pourquoi j'invite le Conseil fédéral à revoir les dispositions légales de caractère général qui se réfèrent au problème évoqué ci-dessus et, notamment, à réexaminer l'ordonnance du 18 avril 1984 (OPP 2): Il s'agit d'abaisser fortement les limites beaucoup trop élevées que prévoient les articles 53 à 55 pour les possibilités de placements immobiliers.»

(31 cosignataires.)

Interventions traitées au cours de la session d'automne

Le Conseil national a accepté, en date du 5 octobre, deux interventions concernant l'AVS et l'AI; il les a transmises au Conseil fédéral. Il s'agit des postulats suivants:

- Postulat Pitteloud concernant les fauteuils roulants électriques (RCC 1984, p. 225);
- Postulat Eppenberger concernant les allocations pour impotents de l'AVS et de l'AI (RCC 1984, p. 332).

Informations

Subventions versées par l'AVS et l'AI à des institutions pour invalides et personnes âgées (3^e trimestre de 1984)

Subventions de l'AI pour des constructions

a. Ecoles spéciales

Fribourg: Amélioration de l'isolation extérieure de l'institut «Les Buissonnets». 300 000 francs.

Heerbrugg SG: Construction d'un nouveau bâtiment pour l'école de pédagogie curative avec 45 places (+ 5). 1 500 000 francs.

b. Ateliers protégés avec ou sans home d'habitation

Bulle: Acquisition et aménagement d'un immeuble pour le home «Le Clos Fleuri» destiné à des adultes souffrant d'une infirmité mentale, avec 42 places. 2 180 000 francs.

Chamby VD: Acquisition et aménagement de bâtiments pour y abriter le centre social et professionnel «La Clairière» avec 12 places. 500 000 francs.

Egnach TG: Construction de nouveaux bâtiments pour la fondation «Werkstatt und Heim für Behinderte» (atelier et home pour invalides). L'atelier compte 42 (+ 10) places, le home 32 à 34 (+ 16 à 18). 2 730 000 francs.

Etoy VD: Agrandissement des locaux affectés au ravitaillement, c'est-à-dire installation d'une cuisine avec locaux frigorifiques à l'institut «L'Espérance». 470 000 francs (part de l'AI).

Fribourg: Aménagement d'un home avec atelier d'occupation à Givisiez pour 19 invalides mentaux et physiques. 200 000 francs.

Homburg TG: Construction d'un home avec possibilités d'occupation pour 14 à 16 jeunes gens et adultes souffrant d'infirmités multiples. 588 050 francs.

Ilanz GR: Construction d'un atelier protégé pour invalides, avec 40 places. 1 118 000 francs.

Ramsen SH: Aménagement d'un immeuble pour la création du home d'«Ilgenpark», offrant des possibilités d'occupation à des invalides (15 places dans le home, 20 à l'atelier). 440 000 francs.

Schattdorf UR: Agrandissement de l'atelier uranais pour la réadaptation d'invalides. Le nombre de places passe de 50 à 100. 1 826 000 francs.

Uzwil SG: Création d'un atelier protégé et du home de «Buecherwäldli» pour invalides (32 places dans le home, 80 à l'atelier). 6 580 000 francs.

Subventions de l'AVS pour des constructions

Bellinzone: Agrandissement et rénovation du home pour personnes âgées de Paganini-Re (108 pensionnaires). 1 300 000 francs.

Stans NW: Divers agrandissements, rénovation des façades, création de places supplémentaires pour personnes nécessitant des soins, dans le home pour personnes âgées et pour malades chroniques du demi-canton de Nidwald. 170 000 francs.

Lucerne: Assainissement du home pour personnes âgées d'Unterlöchli, 2^e phase, transformation des anciens bâtiments. 405 000 francs.

Saint-Gall: Transformation et agrandissement des dortoirs et du bâtiment administratif; construction d'un bâtiment de communication. Home pour malades chroniques de St. Josefshaus. 690 000 francs.

Küsnacht ZH: Rénovation des façades et mesures destinées à faire des économies d'énergie. Home pour personnes âgées de Sonnenhof. 208 000 francs.

Berne: Assainissement général et transformation du home pour personnes âgées de Mon-Repos. 245 000 francs

Berne: Travaux analogues dans le home pour personnes âgées de la Zähringerstrasse, destiné aux membres de l'Association bernoise des employés de maison. 155 000 francs.

Altstätten SG: Transformation des installations de chauffage et mesures destinées à faire des économies d'énergie, dans le home pour malades chroniques d'Altstätten. 53 000 francs.

Russikon ZH: Agrandissement du home pour personnes âgées de la Rosengasse, 2^e étape. 590 000 francs.

Klosters GR: Construction d'un home pour 46 personnes âgées. 2 270 000 francs.

Schönenberg TG: Construction du home «Im Park» pour 36 pensionnaires âgés. 1 200 000 francs.

Lausanne: Transformation et agrandissement de la fondation «Mont-Calme» pour y installer un home destiné aux malades chroniques; acquisition de l'immeuble. 4 476 000 francs.

Oberägeri ZG: Acquisition et transformation du home pour personnes âgées de «Sonnhalde» pour les sœurs de l'association de diaconesses «Ländli». 585 000 francs.

Elm GL: Assainissement du home pour personnes âgées de «Sernftal», dernière étape. Installation de W.-C./lavabos et de quelques douches dans les chambres des pensionnaires, mesures de prévention des incendies, rénovation intérieure. 825 000 francs.

Konolfingen BE: Construction du home pour personnes âgées de «Kiesmatt» pour 30 pensionnaires. 1 125 000 francs.

Roggwil BE: Construction d'un home pour 32 personnes âgées. 1 210 000 francs.

Etoy VD: Mêmes travaux que ceux mentionnés à propos de l'Al. Part de l'AVS: 88 000 francs.

Une distinction pour M. Hans Ammann, docteur honoris causa

La Fondation Prix Adèle Duttweiler a décerné pour la onzième fois une distinction; cette fois, le bénéficiaire a été M. Hans Ammann, praticien de la pédagogie spéciale, qui a dirigé, pendant de nombreuses années, l'école de sourds-muets et d'orthophonie de Saint-Gall. M. Ammann est âgé actuellement de 80 ans. La Fondation a ainsi récompensé l'activité de pionnier de M. Ammann dans le domaine de la déficience de l'ouïe et de l'orthophonie, et d'une manière générale son œuvre bienfaisante au service de l'humanité. L'engagement de M. Ammann et ses succès lui ont valu une réputation internationale; en 1955, il devint membre de la commission de l'UNESCO qui s'occupait des enfants déficients de l'ouïe. En reconnaissance pour son travail au profit des handicapés, ainsi que de son activité dans la recherche et l'enseignement, la Faculté de médecine de l'Université de Zurich l'a nommé en 1963 docteur honoris causa. M. Ammann a fait profiter de sa grande expérience également la commission d'experts pour la création de l'Al; plus tard, il a aussi été membre de la sous-commission des questions d'Al de la Commission fédérale de l'AVS/Al. L'OFAS se réjouit de la haute distinction décernée à M. Ammann par la Fondation Duttweiler et se joint aux remerciements adressés à ce pionnier de l'aide aux handicapés.

Répertoire d'adresses AVS/Al/APG

Page 18, caisse de compensation Horlogerie, agence 4:

Nouveau domicile: Faubourg du Lac 6, 2502 Bienne (adresse postale et téléphone sans changement).

Jurisprudence

AVS / Cotisations des non-actifs

Arrêt du TFA, du 11 juillet 1984, en la cause H. G.
(traduction de l'allemand).

Article 10, 1^{er} et 3^e alinéas, LAVS. Les dispositions complémentaires promulguées par le Conseil fédéral au sujet du calcul des cotisations dues par les non-actifs (art. 28 RAVS) et de l'obligation de payer des cotisations imposée aux personnes n'exerçant pas durablement une activité lucrative à plein temps (art. 28 bis RAVS) sont conformes à la loi et à la Constitution.

Articolo 10, capoversi 1 e 3, LAVS. Le disposizioni complementari promulgate dal Consiglio federale in merito al calcolo dei contributi dovuti da persone non attive (art.28 OAVS) e all'obbligo di pagare i contributi, imposto alle persone che non esercitano in modo duraturo un'attività lucrativa a tempo pieno, sono conformi alla legge e alla Costituzione.

H. G., né en 1919, a été mis à la retraite prématurément en 1980; il a cependant conservé une fonction accessoire. La caisse de compensation l'a considéré comme une personne sans activité lucrative et a fixé ses cotisations pour les années 1981 à 1983 en se fondant sur sa fortune et sur son revenu acquis sous forme de rentes; la somme ainsi calculée était de 6283 francs par an, y compris les contributions aux frais d'administration. H. G. porta l'affaire devant l'autorité cantonale de recours, puis devant le TFA, en concluant à l'annulation de ces décisions. Les motifs qu'il a invoqués apparaissent dans les considérants ci-après.

1. ...

2. a. Le recourant allègue tout d'abord que selon la teneur de l'article 10, 1^{er} et 3^e alinéas, LAVS, en particulier, et de l'article 28, 2^e alinéa, RAVS, les dispositions sur l'obligation de payer des cotisations des assurés non actifs seraient applicables seulement aux assurés de sexe masculin; or, cela constitue une violation du

principe constitutionnel de l'égalité des sexes. Cependant, la référence à l'article 4, 2^e alinéa, Cst. n'est pas pertinente puisque la règle en question vaut aussi pour les femmes, dans la mesure où celles-ci ne sont pas libérées de cette obligation en vertu de l'article 3, 2^e alinéa, lettres b et c, LAVS. On ne peut dégager une règle différente ni de la loi, ni du règlement.

b. A titre éventuel, le recourant renouvelle sa demande déjà formulée en première instance: les décisions litigieuses devraient être annulées, parce qu'elles sont fondées sur une délimitation arbitraire entre assurés non actifs et assurés actifs, et sur un barème de cotisations fixé également d'une manière arbitraire. Les règles applicables ont pour effet – selon lui – que des assurés touchant le revenu d'une activité lucrative doivent payer moins de cotisations que ceux qui – avec une fortune égale – bénéficient d'un faible revenu ou n'ont pas de revenu du tout. Or, il est incontestable que cela peut en effet être le cas dans une certaine mesure (cf. aussi Maurer: Schweizerisches Sozialversicherungsrecht, tome II, p. 142). Il est exact, en outre, que le système actuel permet d'éluder dolosivement l'obligation de payer des cotisations. Le législateur a bien vu ce danger (voir par exemple le message concernant la modification de la LAVS du 5 mai 1953, deuxième révision, FF 1953 II 109-110) et en a tenu compte, puisque le Conseil fédéral a été autorisé, par le nouvel article 10, 1^{er} alinéa, LAVS (loi du 24 juin 1977, neuvième révision de l'AVS) entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979, à augmenter le montant limite selon la condition sociale de l'assuré lorsque l'activité lucrative de celui-ci n'est pas durablement exercée à plein temps. Le Conseil fédéral a fait usage de cette compétence en promulguant, avec effet au 1^{er} janvier 1979, l'article 28 bis RAVS (modification du 5 avril 1978). Cette innovation n'a certes pas éliminé les effets considérés comme injustes par le recourant; cependant, la cotisation minimale qui est déterminante pour délimiter l'obligation de payer des cotisations, s'agissant d'assurés non actifs, et les montants limites valables pour le calcul des cotisations sont indiqués directement par la loi. Or, le juge ne peut examiner si des lois fédérales et des arrêtés fédéraux ayant force obligatoire générale sont conformes à la Constitution (art. 113, 3^e al., et 114 bis, 3^e al., Cst.). Il est exclu de donner à la loi plus d'une interprétation aussi conforme que possible à la Constitution. Ce faisant, on ne peut tenir compte du principe de l'égalité de droit que dans la mesure où la teneur et le sens d'une disposition le permettent (ATF 105 V 48). La seule question qui se pose alors est de savoir ce qui en est de la légalité ou de la constitutionnalité des prescriptions complémentaires édictées par le Conseil fédéral en vertu de l'article 10, 1^{er} et 3^e alinéas, LAVS, notamment en ce qui concerne le calcul des cotisations (art. 28 RAVS) et l'obligation de payer celles-ci lorsqu'il s'agit de personnes dont l'activité lucrative n'est pas durablement exercée à plein temps (art. 28 bis RAVS).

c. Le recourant allègue, tout d'abord, que la réglementation adoptée dans le RAVS est arbitraire en ce sens que l'on se fonde, pour calculer les cotisations des non-actifs, sur la fortune (au lieu du produit de celle-ci) et sur le revenu sous forme de rentes capitalisé. Or, cette réglementation a toujours été jugée conforme à la loi par le TFA, d'après ce qui a été dit sous considérant 1, et il faut s'en tenir à cette

conclusion aussi dans le cas présent. Ainsi que l'autorité de première instance l'a déjà constaté, la prise en compte du revenu acquis sous forme de rentes ne conduit pas – contrairement à ce qu'a dit le recourant – à une « double obligation de payer des cotisations ». Le juge cantonal a expliqué en outre d'une manière pertinente pourquoi le produit de la fortune ne représenterait pas un critère de calcul vraiment adéquat.

Le recourant allègue en outre que le barème des cotisations de l'article 28, 1^{er} alinéa, RAVS est arbitraire, puisque l'imposition exprimée en pour-cent est dégressive jusqu'à un montant de fortune de 200 000 francs, puis progressive et, à partir d'une fortune de 4 000 000 de francs, de nouveau dégressive. Pourtant, ce système ne sort pas des limites de la compétence confiée au Conseil fédéral et ne constitue pas une violation de l'article 4 Cst. Compte tenu du fait que les cotisations des non-actifs sont perçues d'après la situation sociale de ceux-ci (art. 10, 1^{er} al., LAVS), on ne peut considérer comme arbitraire le fait que l'imposition est progressive à l'intérieur des montants limites; ceux-ci ont leur fondement dans la loi et ne semblent, aussi en ce qui concerne leur calcul, pas arbitraires.

Enfin, le recourant s'en prend à l'article 28 bis RAVS et à la délimitation qui en résulte entre non-actifs et actifs. Selon cette réglementation, les personnes qui n'exercent pas durablement une activité lucrative à plein temps paient – sous réserve de l'article 30 RAVS – des cotisations comme des non-actifs si leurs cotisations dues sur le revenu d'une telle activité n'atteignent pas, en une année civile, au moins le montant calculé selon le tableau dudit article 28 bis. Or, cette réglementation, elle aussi, ne dépasse pas les limites de la compétence déléguée au Conseil fédéral par l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS. En adoptant cet échelonnement des cotisations et en fixant les montants limites de la fortune, le Conseil fédéral n'a pas outrepassé le pouvoir qui lui appartenait. Certes, l'échelonnement aurait pu être conçu autrement; cependant, la solution choisie ne conduit pas à des résultats intolérables qui pourraient être qualifiés d'arbitraires, donc de contraires à la Constitution.

3. ...

AVS / Cotisations des indépendants

Arrêt du TFA, du 7 juin 1984, en la cause J. B.
(traduction de l'allemand).

Article 25, 1^{er} et 2^e alinéas, RAVS. La différence d'un quart au moins par rapport au revenu obtenu au cours de l'exercice précédent, exigée en général pour permettre l'application de la procédure de calcul extraordinaire, est conforme à la loi. (Confirmation de la jurisprudence.)

Articolo 25, capoversi 1 e 2, OVAS. La differenza di almeno un quarto rispetto al reddito conseguito nel corso dell'esercizio precedente, richiesta in generale per l'applicazione della procedura straordinaria di calcolo, è conforme alla legge. (Conferma della giurisprudenza.)

La caisse de compensation a fixé les cotisations personnelles de J. B. – qui a poursuivi son activité lucrative après avoir atteint l'âge de 65 ans en 1977 – pour l'année 1979 en se fondant sur le revenu moyen déterminant de 1975/1976, et pour 1980/1981 en se fondant sur le revenu de 1977/1978. L'assuré a recouru en demandant, entre autres, que les cotisations de 1979 et de 1980/1981 soient fixées sur la base des revenus de 1979 et 1980. L'autorité cantonale ayant rejeté ce recours, J. B. a porté l'affaire devant le TFA, mais sans succès. Voici un extrait des considérants de ce tribunal:

3. a. Le recourant prétend d'abord qu'il est arbitraire, donc contraire à l'article 4 Cst., de poser pour condition – pour conclure à une diminution du revenu au sens de l'article 25, 2^e alinéa, RAVS – une solution d'au moins 25 pour cent par rapport à l'ancien revenu. Selon lui, la jurisprudence doit exprimer cette réduction de revenu par un montant déterminé.

b. La différence d'au moins un quart par rapport au revenu réalisé pendant l'exercice précédent, exigée en général pour permettre l'application de la procédure extraordinaire selon l'article 25, 1^{er} et 2^e alinéas, RAVS, est fondée sur une pratique vieille de plusieurs années et consolidée au cours des temps (ATF 105 V 118 = RCC 1980, p. 306, avec références; ATFA 1951, p. 258 = RCC 1952, p. 47; RCC 1982, p. 392, et 1981, p. 326; RCC 1958, p. 309, et 1952, pp. 45 et 48; ATF 110 V 7, RCC 1984, p. 457; voir aussi: les arrêts non publiés S. du 19 février 1981 et H. du 13 mars 1981; le N° 189 des directives sur les cotisations des indépendants et des non-actifs, valables dès le 1^{er} janvier 1980, et en particulier le N° 37 de la circulaire sur l'obligation de payer des cotisations pour une activité lucrative exercée au-delà de la limite d'âge, valable dès le 1^{er} janvier 1979). Une limite clairement tracée simplifie cette pratique administrative et judiciaire, même si cela implique incontestablement une certaine schématisation qui ne peut tenir compte parfaitement des particularités de tous les cas. A ce propos, il faut constater que l'on ne peut, en principe, selon la jurisprudence, conclure à la légère à une décision arbitraire lorsque la loi est appliquée en se fondant sur des motifs pratiques, ainsi que l'OFAS l'a dit pertinemment (voir à ce sujet ATF 107 V 206 = RCC 1982, p. 179, avec références). S'il y a effectivement des circonstances spéciales (comme dans les cas où il existe une série de modifications successives des bases), des circonstances qui toutefois ne se trouvent pas en l'espèce, le TFA admet une exception à la règle (cf. RCC 1955, p. 329). En revanche, le montant fixe d'une réduction de revenu que le recourant propose en lieu et place du montant en pour-cent ne serait pas compatible avec le principe de l'égalité de traitement. En effet, une telle solu-

tion serait désavantageuse pour les assurés dont les conditions de revenu sont relativement modestes, ce qui conduirait à des résultats peu équitables. Il n'y a donc aucune raison de s'écarter de la pratique suivie jusqu'ici, car elle a fait ses preuves.

AVS / Intérêts moratoires sur des cotisations dues; nature juridique des instructions administratives

Arrêt du TFA, du 26 mars 1984, en la cause F. D.

Articles 14, 1^{er} alinéa, LAVS, 36 et 41bis RAVS. Les dispositions régissant la perception des intérêts moratoires s'appliquent également lorsqu'il est question de cotisations paritaires, si celles-ci sont versées à la caisse de compensation compétente non par l'employeur, mais par «l'intermédiaire» au sens de l'article 36 RAVS. C'est la personne de condition dépendante interposée entre l'employeur et le salarié, tenue de faire le décompte des cotisations, qui est débitrice des intérêts moratoires.

Articles 72, 1^{er} alinéa, LAVS et 76, 2^e alinéa, RAVS. Les directives de l'OFAS sont des instructions qui lient les organes d'application sur la façon dont ils doivent exercer leur compétence. Elles ne créent pas de nouvelles règles de droit, mais donnent le point de vue de l'OFAS sur l'application de ces dernières. Les directives peuvent par conséquent être revues par le juge à l'occasion de l'examen d'un cas concret.

Articolo 14, capoverso 1, LAVS, articoli 36 e 41bis OAVS. Le disposizioni che regolano la riscossione di interessi di mora sono applicabili anche in materia di contributi paritetici, se questi sono versati alla cassa competente non dal datore di lavoro, ma dall'«intermediario» ai sensi dell'articolo 36 OAVS. La persona di condizione dipendente, interposta tra datore di lavoro e salariato e tenuta a conteggiare i contributi, è debitrice degli interessi di mora.

Articolo 72, capoverso 1, LAVS e articolo 76, capoverso 2, OAVS. Le direttive dell'UFAS sono istruzioni vincolanti per gli organi d'esecuzione, sul modo in cui devono esercitare le loro competenze. Esse non creano nuove regole di diritto, ma forniscono il punto di vista dell'UFAS sull'applicazione di tali regole. Di conseguenza le direttive possono essere rivedute dal giudice in occasione dell'esame di un caso concreto.

F. D., vigneron-tâcheron, a demandé à la caisse de compensation, par lettre du 6 mars 1982, un délai jusqu'au 1^{er} juin 1982 pour payer une somme de 4544 fr. 25; il s'agissait de cotisations AVS/AI/APG dues pour la période du 1^{er} janvier au 31 décembre 1981. La caisse a accordé ce délai. F. D. ayant payé son dû dans le délai imparti, la caisse lui a réclamé, par décision du 11 juin 1982, des intérêts moratoires pour la période du 1^{er} janvier au 31 mai 1982, s'élevant à 113 fr. 60.

F. D. a recouru contre cette dernière décision en contestant devoir des intérêts moratoires; il a allégué notamment qu'il avait obtenu un délai de paiement et n'avait pas été informé de l'existence d'une telle obligation.

L'autorité cantonale a admis ce recours, en considérant que F. D. était un « salarié décomptant », que seul l'employeur était redevable d'intérêts moratoires sur les cotisations paritaires, à l'exclusion du salarié, et que le transfert de la dette d'intérêts moratoires sur la tête de ce dernier n'était pas autorisé.

L'OFAS a interjeté recours de droit administratif contre ce jugement dont il a demandé l'annulation. Le TFA a partiellement admis ce recours pour les motifs suivants:

1. ... (procédure).

2. Pour le paiement de ses cotisations, l'assuré est considéré par la caisse, en raison de son activité professionnelle de vigneron-tâcheron, comme un « intermédiaire » au sens de l'article 36 RAVS; il verse directement à la caisse les cotisations d'employeur et de salarié afférentes au salaire qui lui est payé par son employeur.

Les parties ne contestent pas l'application de cette méthode de perception des cotisations dans le cas de l'assuré, et la Cour de céans n'a pas de motifs de la remettre en cause.

3. Selon l'article 41 bis, 1^{er} alinéa, RAVS, que le TFA a déclaré conforme à la loi (art. 14, 4^e al., lettre e, LAVS; ATF 107 V 203 = RCC 1982, p. 178), des intérêts moratoires doivent être acquittés lorsque la caisse de compensation recouvre les cotisations par la voie de la poursuite pour dettes ou lorsque la faillite est ouverte contre le débiteur. Dans les autres cas, notamment lorsque la caisse accorde un délai extraordinaire de paiement ou réclame des cotisations arriérées, des intérêts moratoires sont dus si les cotisations réclamées ne sont pas versées dans les quatre mois à compter du moment où les intérêts commencent à courir.

La juridiction cantonale a considéré – implicitement – que cette disposition n'était pas applicable lorsque, comme en l'espèce, c'est l'assuré lui-même, et non son employeur, qui doit verser à la caisse de compensation les cotisations dues sur son revenu. Elle s'est fondée, en effet, sur le N° 2 de la circulaire sur les intérêts moratoires et rémunérateurs, émise par l'OFAS, aux termes duquel seul l'employeur est redevable d'intérêts sur les cotisations paritaires, le transfert de cette dette sur la tête du salarié n'étant pas autorisé.

Dans son recours, l'OFAS fait valoir que, si la circulaire précitée ne mentionne pas, il est vrai, les cas visés par l'article 36 RAVS, il n'en demeure pas moins que l'arti-

cle 41 bis RAVS s'applique à tous les débiteurs de cotisations récalcitrants, sans faire de distinction, et que les débiteurs de cotisations dues sur leur propre salaire ne sauraient être exemptés de l'obligation de payer – le cas échéant – des intérêts moratoires.

Il convient de rappeler tout d'abord que les directives de l'OFAS, de même que n'importe quelle ordonnance administrative, sont des instructions données par l'autorité de surveillance aux organes d'application de l'assurance sur la façon dont ils doivent exercer leur compétence. Destinées à assurer une application uniforme des prescriptions légales par l'administration, de telles instructions n'ont d'effet qu'à l'égard de cette dernière. Elles ne créent pas de nouvelles règles de droit et ne peuvent contraindre les administrés à adopter un certain comportement, actif ou passif. Non publiées dans le Recueil officiel des lois fédérales, ces directives donnent le point de vue d'un organe de l'Etat sur l'application des règles de droit et non pas une interprétation contraignante de celles-ci. Sans se prononcer sur leur validité, car, ne constituant pas des décisions, elles ne peuvent être attaquées en tant que telles, le juge en contrôle librement la constitutionnalité et la légalité, à l'occasion de l'examen d'un cas concret. Il s'en écarte, par conséquent, si et dans la mesure où elles établissent des normes qui ne sont pas conformes aux dispositions légales applicables (ATF 107 V 155, consid. 2 b, et les références; RCC 1982, p. 252; voir aussi ATF 109 V 212, consid. 3).

Or, dans le cas présent, l'argumentation de la juridiction cantonale conduit à attribuer au N° 2 de la circulaire sus-mentionnée la valeur d'une règle de droit, laquelle constituerait – de surcroît – une dérogation à la loi, soit à l'article 41 bis RAVS. Pour cette raison déjà, le jugement entrepris viole le droit fédéral.

La critique formulée par l'office recourant est, en outre, justifiée. Il n'est pas douteux, en effet, que l'article 41 bis RAVS est une disposition qui s'applique d'une manière générale à toutes les cotisations que les caisses de compensation doivent percevoir, et non pas seulement à celles que les employeurs ont l'obligation de verser pour le compte de leur personnel salarié, ne serait-ce qu'en raison du principe de l'égalité de traitement des assurés. L'objectif visé par cette disposition est, d'ailleurs, le même pour toutes les catégories de personnes astreintes au paiement de cotisations AVS.

Aussi, il importe peu que la circulaire de l'OFAS sur les intérêts moratoires et rémunérateurs paraisse ignorer le cas des personnes de condition dépendante qui paient elles-mêmes les cotisations dues sur le revenu. L'on ne peut pas déduire des termes – certes maladroits, comme l'admet l'office recourant – de cette circulaire que l'administration entendait créer une exception à la loi, ce dont, de toute manière, il ne saurait être question, comme on l'a vu.

4. a. Selon l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre a, RAVS, les intérêts moratoires commencent à courir, en général, dès le terme de la période de paiement; en cas de réclamations de cotisations arriérées, ils courent dès le terme de l'année civile pour laquelle les cotisations sont dues (lettre b). Il en résulte que, dans le cas présent, les intérêts sur les cotisations de l'assuré pour l'année 1981 ont commencé à courir le 1^{er} janvier 1982, et qu'ils sont dus, puisque lesdites cotisations n'ont pas

été payées dans le délai de quatre mois à compter de cette date (art. 41 bis, 1^{er} al., in fine, RAVS). Il convient de rappeler, à cet égard, que ni le début de l'obligation de payer des cotisations, ni le moment auquel les intérêts commencent à courir ne dépendent du point de savoir si et quand une décision de cotisations a été rendue (ATF 109 V 5, consid. 3 b = RCC 1983, p. 231; arrêt non publié D. du 30 juin 1983 et RCC 1984, p. 403). L'existence d'une décision n'est déterminante pour le cours des intérêts que dans l'hypothèse – non réalisée en l'espèce – prévue par l'article 41 bis, 3^e alinéa, lettre c, RAVS, dans laquelle les intérêts moratoires commencent à courir, en cas de réclamation de cotisations arriérées dues sur le revenu de l'activité lucrative indépendante, fixées selon la procédure extraordinaire, dès le mois civil qui suit la date de la décision les réclamant.

Il est dès lors sans importance, en ce qui concerne la naissance de l'obligation de l'intimé de payer des intérêts moratoires sur ses cotisations pour l'année 1981, que celui-ci se soit vu notifier – en date du 26 février 1982, selon la caisse de compensation – une décision de cotisations, et que le délai de paiement de celles-ci ait été fixé au 19 mars 1982. Il n'importe pas davantage que l'intimé n'ait pas été informé par la caisse de compensation, lorsque cette dernière lui a accordé un délai supplémentaire au 1^{er} juin 1982, qu'un intérêt moratoire serait réclamé du fait du paiement des cotisations après l'expiration – à fin avril 1982 – de la période de quatre mois prévue par l'article 41 bis, 1^{er} alinéa, RAVS. La loi n'oblige pas, en effet, les caisses de compensation à informer les assurés, d'une manière générale ou à l'occasion d'une décision, sur l'existence de l'obligation légale de verser des intérêts moratoires dans certaines circonstances précises (arrêt non publié V. du 23 décembre 1983), sous réserve des cas dans lesquels les caisses de compensation réclament à la fois des cotisations arriérées et des intérêts moratoires échus, et où, par conséquent, il s'avère opportun de signaler à l'assuré la suspension du cours des intérêts si le paiement intervient dans le délai de quatre mois fixé par l'article 41 bis, 2^e alinéa, RAVS (ATF 109 V 8, consid. 4 b = RCC 1983, p. 235). Quant aux motifs pour lesquels l'intimé a demandé un délai de paiement – d'ailleurs sans pertinence, puisque les cotisations en question avaient été fixées et réclamées par décision de la caisse de compensation – ils ne sont aucunement déterminants en ce qui concerne la dette d'intérêts. Enfin, l'intimé ne prétend pas, en invoquant le principe de la bonne foi, avoir reçu de la part de l'administration des renseignements inexacts pouvant donner lieu, aux conditions fixées par la jurisprudence (ATF 109 V 55, consid. 3 a, et les références), à une solution s'écartant de celle qui résulte de la loi.

b. Il reste à déterminer jusqu'à quel moment l'intimé doit des intérêts moratoires. Selon l'article 41 bis, 2^e alinéa, RAVS, en cas de réclamation de cotisations arriérées, aucun intérêt moratoire n'est dû pour les quatre mois qui suivent l'envoi de la décision réclamant les cotisations non versées lorsque les cotisations réclamées (et, le cas échéant, les intérêts moratoires s'y rapportant) sont acquittées dans ce délai. Le taux de l'intérêt s'élève à 0,5 pour cent par mois écoulé ou à 6 pour cent l'an si la créance de cotisations fait l'objet d'une poursuite pour dettes (art. 41 bis, 5^e al., RAVS).

En l'espèce, la caisse de compensation admet avoir notifié la décision de cotisations le 26 février 1982. Il s'ensuit que les intérêts ont couru jusqu'au 31 janvier 1982, soit jusqu'à la fin du mois précédant la date de ladite décision (ATF 109 V 8, consid. 4 b = RCC 1983, p. 235), les cotisations ayant été payées moins de quatre mois après avoir été réclamées. C'est dès lors à tort que la décision litigieuse facture à l'intimé cinq mois d'intérêts. Du 1^{er} au 31 janvier 1982, l'intimé doit un intérêt de 0,5 pour cent sur la somme – non contestée – de 4544 fr. 25, ce qui représente un montant de 22 fr. 70. Sur ce point, la décision de la caisse de compensation doit être réformée.

AVS / Paiement de cotisations au moyen de timbres

Arrêt du TFA, du 1^{er} mai 1984, en la cause A. B.

Articles 14, 2^e alinéa, et 30 ter LAVS. Le paiement des cotisations d'un étudiant non actif au moyen de timbres n'est pas inconciliable avec l'article 30 ter LAVS, du moment que lesdites cotisations doivent de toute manière être inscrites, à plus ou moins brève échéance, au CI de l'intéressé.

Article 141, 3^e alinéa, RAVS. Lorsqu'un assuré prétend qu'il a payé ses cotisations au moyen de timbres et qu'il a perdu ou détruit le carnet qui lui avait été délivré à cet effet, il convient de se montrer strict en matière d'appréciation des preuves.

Articolo 14, capoverso 2, e 30 ter LAVS. Il pagamento dei contributi di uno studente non attivo per il tramite di marche non è inconciliabile con l'articolo 30 ter LAVS, dal momento che questi contributi devono comunque essere iscritti nel CI dell'interessato a più o meno breve scadenza.

Articolo 141, capoverso 3, OAVS. Se un assicurato asserisce di aver pagato i suoi contributi per il tramite di marche e di aver perduto o distrutto il libretto consegnatoli a questo scopo, è opportuno applicare criteri rigorosi in materia di apprezzamento delle prove.

H. B., né en 1936, d'origine tunisienne, ayant acquis la nationalité suisse en 1968, a fréquenté, de 1957 à 1962, une Université en Suisse. Il a ensuite travaillé dans ce pays, où il est décédé le 3 janvier 1981. Par décision du 18 mai 1981, la caisse de compensation professionnelle compétente a accordé des rentes à son épouse

et à ses enfants. Ces rentes n'étaient que partielles (échelle 41) du fait que, selon les informations recueillies par la caisse, l'assuré n'avait pas versé de cotisations entre 1957 et 1959. La veuve A. B. a recouru contre cet acte administratif, en concluant à l'application de l'échelle de rente 44. Elle a allégué que son défunt mari avait payé des cotisations à l'AVS pendant la période litigieuse au moyen de timbres.

Dans sa réponse au recours, la caisse se déclara prête à envisager l'application de l'échelle de rente 43, si la caisse *cantonale*, auprès de laquelle les cotisations manquantes auraient dû être versées, lui communiquait un CI complémentaire de l'assuré décédé. La juridiction cantonale considéra, dans son jugement, que lorsqu'un étudiant prétendait avoir perdu le carnet de timbres prévu pour la perception de ses cotisations, il incombait à l'administration de prouver que l'intéressé n'avait pas acquis de timbres et qu'il lui appartenait, à défaut de preuves, de porter en compte les cotisations afférentes à la période durant laquelle l'étudiant avait été immatriculé dans un établissement d'instruction. Comme une telle preuve n'avait, en l'espèce, pas été apportée, l'autorité de recours estima que les rentes de survivants accordées à la veuve de H. B. et à ses enfants devaient être calculées sur la base de l'échelle de rente 43.

La caisse cantonale a interjeté recours de droit administratif, que le TFA a admis pour les motifs suivants:

1. ... (procédure)

2. ... (art. 145 et 146 RAVS)

3. a. Les premiers juges sont d'avis que le système de perception des cotisations institué par les articles 145 et 146 RAVS est dépourvu de base légale. Ils considèrent qu'en édictant des dispositions sur le paiement des cotisations au moyen de timbres, le Conseil fédéral a outrepassé ses compétences du fait que « le législateur n'a rien prévu en ce qui concerne les modes de paiement spéciaux pour faciliter les tâches de l'administration ». Selon la juridiction cantonale, les étudiants devraient être affiliés à une caisse de compensation – celle de leur domicile ou de leur lieu d'instruction – comme le sont les autres assurés sans activité lucrative; le système de perception en cause pourrait éventuellement s'appliquer aux salariés occupés passagèrement, mais ne saurait être étendu aux personnes qui sont, durablement, sans activité lucrative, tels que les étudiants.

b. Les articles 145 et 146 RAVS ont été édictés par le Conseil fédéral sur la base de l'article 67 LAVS qui lui donne la compétence d'adopter « les prescriptions nécessaires relatives au règlement des comptes et des paiements des caisses de compensation avec les employeurs, les personnes exerçant une activité lucrative indépendante, les personnes n'exerçant aucune activité lucrative et les bénéficiaires de rentes qui leur sont affiliés, d'une part, et avec la Centrale de compensation, d'autre part, ainsi qu'à la comptabilité des caisses de compensation » (voir Binswanger: Kommentar zum Bundesgesetz über die Alters- und Hinterlassenenversicherung, p. 260). Contrairement à l'affirmation des juges cantonaux, il existe

donc bien une base légale qui autorise le Conseil fédéral à adopter des règles concernant, notamment, le mode de perception des cotisations des assurés n'exerçant aucune activité lucrative. Etant donné la très large délégation de compétence donnée par l'article 67 LAVS à l'autorité exécutive, on ne saurait dire que celle-ci a outrepassé ses pouvoirs en édictant les dispositions incriminées, circonstance qui autoriserait le juge à s'en écarter (voir par exemple ATF 109 V 141-142, consid. 2 b, et les arrêts cités).

c. Toutefois, une difficulté supplémentaire réside en l'espèce dans le fait que la réglementation particulière instaurée pour les étudiants a été édictée non pas par le Conseil fédéral, mais par l'OFAS, qui s'est fondé sur l'article 145, 3^e alinéa, RAVS. Il y a lieu de relever à ce propos que, en dépit de la délégation de compétence que lui confère cette norme, l'autorité fédérale de surveillance n'a pas le pouvoir d'adopter, par voie d'instructions administratives, des règles de droit car, selon l'ordre légal, un tel pouvoir ne peut être délégué à des groupements ou offices que si une loi fédérale ou un arrêté fédéral de portée générale l'autorise expressément (art. 7, 5^e al., de la loi fédérale sur l'organisation de l'administration, du 19 septembre 1978 (LOA), disposition qui a remplacé l'article 7, 1^{er} alinéa, de la loi fédérale relative à la force obligatoire du Recueil systématique des lois et ordonnances de 1848 à 1947 et à la nouvelle série du Recueil des lois, du 12 mars 1948; sur cette dernière règle, qui parlait de « dispositions ayant force obligatoire générale », voir ATF 101 V 89, consid. 3, 98 Ib 261, consid. 4 a). Or, comme le TFA a déjà eu l'occasion de le constater, la législation en matière d'AVS/AI ne comporte aucune autorisation de cette sorte (ATF 109 V 255).

d. On ne saurait toutefois considérer les directives en cause comme de véritables règles de droit, qui imposent de nouvelles obligations aux étudiants soumis à cotisations par rapport aux autres assurés et dont l'objet serait soustrait au pouvoir de décision de l'administration (sur la définition légale de la règle de droit, voir l'art. 5, 2^e al., de la loi sur les rapports entre les conseils, du 23 mars 1962). La LAVS ne comporte aucune prescription sur la *manière* dont les cotisations des personnes sans activité lucrative – catégorie d'assurés dont font en principe partie les étudiants – doivent être versées, l'article 14, 2^e alinéa, LAVS se bornant à prescrire que les cotisations doivent être déterminées et versées périodiquement. Le Conseil fédéral lui-même n'a pas réglé le mode de perception des cotisations des étudiants sans activité lucrative au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS – la perception instituée par les articles 28 ss RAVS n'étant concevable que pour les assurés sans activité lucrative astreints à payer des cotisations selon le système des articles 10, 1^{er} alinéa, LAVS et 28 RAVS – et, sur ce point, il se réfère d'ailleurs expressément à la perception au moyen de timbres-cotisations (art. 30, 3^e al., RAVS).

Certes, les premiers juges invoquent en faveur de leur thèse, dans leurs observations sur le recours, l'article 30ter LAVS, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1969, qui a remplacé l'article 17 LAVS et qui prévoit qu'il est établi, pour chaque assuré tenu de payer des cotisations, des comptes individuels où sont portées les indications nécessaires au calcul des rentes ordinaires; mais le paiement des cotisations à

l'aide de timbres n'est pas inconciliable avec cette disposition, du moment que les dites cotisations doivent de toute manière être inscrites, à plus ou moins brève échéance, sur les comptes individuels des intéressés. Il faut donc admettre que les directives édictées en ce domaine par l'autorité fédérale de surveillance relèvent avant tout de la technique administrative et n'ont pas d'autre objet que de réglementer dans le détail l'application de la loi (cf. Manfrini, *Nature et effets juridiques des ordonnances administratives*, Genève 1978, p. 180; Imboden/Rhinow, *Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Allgemeiner Teil*, p. 55). Dans cette mesure, elles ne nécessitent aucune base légale autre que la délégation de compétence figurant à l'article 145, 3^e alinéa, RAVS (ATF 109 V 212).

Il est vrai que l'encaissement des cotisations d'assurances sociales au moyen de timbres, s'il a été conçu pour répondre à une gestion rationnelle de l'AVS, n'offre pas aux assurés, s'agissant de la preuve du versement des cotisations, les mêmes garanties que le mode « ordinaire » de perception, lorsque le carnet de timbres a été perdu ou détruit et qu'il n'a pas été, de ce fait, remis à la caisse de compensation. Les critiques formulées à ce sujet par les juges cantonaux ne sont assurément pas dénuées de pertinence, et l'OFAS paraît d'ailleurs être conscient des inconvénients du système (voir ses remarques dans RCC 1976, p. 75, et 1970, p. 211; d'une manière plus générale, cf. également RCC 1959, p. 225). Celui-ci a d'ailleurs été abandonné, en ce qui concerne les étudiants de l'Ecole polytechnique fédérale de Zurich, en profit d'un autre mode de paiement institué en collaboration avec cet établissement (voir RCC 1976, pp. 74 ss). Pour autant, on ne saurait suivre la juridiction cantonale lorsqu'elle affirme que « des considérations pratiques ne justifient pas une atteinte possible aux droits des étudiants en cas de sinistre ». Il dépend, en définitive, des seuls intéressés, dont on peut attendre, à cet égard, qu'ils fassent preuve d'un minimum de diligence, que les cotisations qu'ils ont versées soient mises en compte en temps utile. Le memento qui leur est remis au commencement de leurs études attire d'ailleurs expressément leur attention sur les conséquences éventuelles de la perte du carnet de timbres, ce qui était déjà le cas au moment où feu H. B. fréquentait l'EPUL. Au demeurant, le système critiqué présente également certains avantages pour les assurés concernés, ne serait-ce que par le fait que ces derniers n'ont pas à contribuer aux frais d'administration des caisses de compensation (RCC 1948, p. 164).

e. Cela étant, la Cour de céans n'a pas de motifs de mettre en doute la légalité des directives incriminées, dès lors que celles-ci n'établissent pas des normes non conformes aux dispositions légales applicables (ATF 107 V 155 = RCC 1982, p. 252, et les références citées). Même si la réglementation qu'elles instaurent n'est pas pleinement satisfaisante, cela n'est pas suffisant pour permettre au TFA de remettre en cause le pouvoir d'appréciation qu'il convient de réserver à l'autorité fédérale de surveillance, lorsqu'il s'agit, comme en l'espèce, de régler des détails d'ordre administratif, et il n'a pas à se demander si un autre mode de perception des cotisations dues par les étudiants sans activité lucrative eût été plus approprié (cf. ATF 108 V 140, lettre dd, et 98 V 61 = RCC 1972, p. 700). Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner le bien-fondé de la conclusion que la juridiction cantonale

a tirée de son raisonnement, à savoir qu'il appartiendrait à la caisse de compensation de prouver, en cas de perte du carnet de timbres, que l'assuré n'a pas versé de cotisations et, à défaut, d'inscrire sur le compte individuel de ce dernier les cotisations correspondantes.

4. a. Lorsqu'un assuré prétend s'être acquitté de cotisations au moyen de timbres et qu'il allègue avoir perdu ou détruit le carnet qui lui avait été délivré à cet effet, il convient, pour des motifs de sécurité juridique, de se montrer strict en matière d'appréciation des preuves, surtout lorsqu'une telle affirmation est faite après plusieurs années, à l'occasion d'un litige portant sur la fixation de rentes (cf. ATFA 1958, p. 193 = RCC 1958, p. 315). C'est pourquoi il y a lieu, dans un tel cas également, d'appliquer la règle de l'article 141, 3^e alinéa, RAVS, qui prévoit que lorsqu'il n'est pas demandé d'extrait de compte, que l'exactitude d'un extrait de compte n'est pas contestée ou qu'une réclamation a été écartée, la rectification des inscriptions ne peut être exigée, lors de la réalisation du risque assuré, que si l'inexactitude des inscriptions est manifeste ou si elle a été pleinement prouvée.

b. En l'espèce, le compte individuel de feu H. B. ne comporte aucune inscription pour les années 1957 à 1959. L'intimée a allégué à cet égard qu'elle n'avait pas retrouvé le carnet de timbres au moyen duquel son mari aurait versé des cotisations pour les années en cause. Cependant, les recherches effectuées par l'administration, ainsi que les nombreuses mesures d'instruction ordonnées par les juges cantonaux, n'ont pas permis d'établir que l'assuré décédé avait effectivement versé des cotisations à l'AVS durant la période en question. En particulier, l'agence communale AVS, dont il apparaît qu'elle tient, depuis 1957, un « fichier » des étudiants soumis à l'obligation de payer des cotisations, n'a retrouvé dans ses archives aucune indication concernant feu H. B. D'autre part, on ne peut, au vu des témoignages recueillis par les juges cantonaux, considérer comme preuve suffisante de l'acquiescement des cotisations au moyen de timbres le fait que le défunt était à l'époque régulièrement immatriculé auprès de l'EPUL. Il est en effet possible que l'intéressé ait pu s'inscrire à l'EPUL sans apporter la preuve qu'il ait acquitté ses cotisations à l'AVS, étant donné qu'il était étranger et éventuellement exonéré, faute de domicile en Suisse, de l'assurance obligatoire. Il subsiste à cet égard un doute qui ne permet pas de considérer comme apportée la preuve exigée par l'article 141, 3^e alinéa, RAVS.

Ils s'ensuit qu'aucune rectification du compte individuel de l'assuré ne pouvait intervenir, et c'est à juste titre que la caisse de compensation a considéré comme manquantes les années 1957 à 1959. C'est donc à tort que les juges cantonaux ont prescrit à la recourante d'ouvrir un compte individuel au nom de feu H. B., de sorte que le recours de droit administratif est bien fondé de ce chef. En outre, bien que la recourante ne s'en prenne pas au chiffre II du dispositif du jugement entrepris, qui fixe à nouveau le montant des rentes accordées à A. B. et à ses enfants, il s'impose d'annuler également sur ce point le prononcé cantonal, dès lors que le calcul de ces rentes dépend de la durée de cotisations de l'assuré (art. 29, 2^e al., 29 bis et 38, 2^e al., LAVS; art. 50 ss RAVS).

AVS / Remboursement de cotisations non dues ou prise en compte de celles-ci pour ouvrir droit à une rente

Arrêt du TFA, du 26 juin 1984, en la cause L. R.

Article 16, 3^e alinéa, LAVS. Le délai de prescription pour la restitution de cotisations qui n'étaient pas dues est en principe de dix ans pour des personnes qui ont été assujetties à tort à l'AVS. (Confirmation de la jurisprudence.)

Article 30 LAVS; article 2, 1^{er} alinéa, CCS. Les cotisations payées de bonne foi par de telles personnes ne doivent pas être restituées, si bien qu'elles deviennent, par la suite, des cotisations formatrices de rentes.

Articolo 16, capoverso 3, LAVS. Il termine di prescrizione per la restituzione di contributi non dovuti, versati da persone assoggettate a torto all'AVS, è per principio di 10 anni. (Conferma della giurisprudenza.)

Articolo 30 LAVS; articolo 2, capoverso 1, CCS. I contributi pagati in buona fede da queste persone non devono essere restituiti, così che in seguito diventano formatori di rendite.

Le 1^{er} juillet 1982, la caisse de compensation de X notifia à L. R. – employée de nationalité française travaillant au service d'une organisation considérée comme employeur non tenu de payer des cotisations au sens de l'article 12, 3^e alinéa, LAVS – qu'elle n'était pas assujettie à l'AVS en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS et qu'un montant de 2130 fr. 35 versé en 1975 au titre de cotisations AVS/AI/APG lui serait restitué.

Par jugement du 4 novembre 1982, l'autorité cantonale de recours a rejeté le recours formé par L. R., considérant, en bref, que c'était à la suite d'une erreur administrative que l'employée en question avait été affiliée à l'AVS, nonobstant le texte clair de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, de sorte que la caisse de compensation avait à juste titre décidé de lui restituer les cotisations correspondantes, le principe de la bonne foi devant, par ailleurs, céder le pas à une réglementation spéciale résultant impérativement et directement de la loi.

L. R. a interjeté recours de droit administratif, concluant à l'annulation du prononcé cantonal et au maintien de son affiliation à l'AVS obligatoire durant la période pendant laquelle elle avait cotisé. Le TFA a admis ce recours pour les motifs suivants:

1. ... (procédure).
2. ... (procédure; qualité pour interjeter recours de droit administratif).
3. a. Selon l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, ne sont pas assurés les ressortissants étrangers qui bénéficient de privilèges et d'immunités diplomatiques ou

d'exemptions fiscales particulières. L'article 1^{er}, lettre c, RAVS considère comme tels les membres des délégations étrangères auprès des organisations internationales ayant leur siège en Suisse, ainsi que les familles de ces personnes.

b. Bien que la Convention de Vienne sur les relations diplomatiques, du 18 avril 1961, en vigueur pour la Suisse depuis le 24 avril 1964 (RS 0.191.01), ne lie pas l'organisation concernée en l'espèce en tant que telle, pas plus que d'autres institutions interétatiques, car elle n'est ouverte qu'à la signature des Etats (art. 48; voir également Ménétrey, *Les privilèges fiscaux des fonctionnaires internationaux*, *Revue de droit administratif et de droit fiscal* 1973, p. 233), il résulte de la décision du Conseil fédéral du 14 juillet 1964 déjà mentionnée (fondée sur l'art. 102, ch. 8, Cst., concernant le statut de l'organisation ici en cause, note de la réd.) que les membres des délégations permanentes des Etats ou de certaines institutions, telles que l'organisation concernée, auprès des organisations internationales ayant leur siège en Suisse, bénéficient des mêmes privilèges et immunités et des mêmes exemptions fiscales que les agents diplomatiques qui sont membres des missions des Etats signataires de la Convention de Vienne (cf. également Ménétrey, loc. cit., pp. 310 ss).

c. L'article 33 de ladite convention dispose ce qui suit:

«1. Sous réserve des dispositions du paragraphe 3 du présent article, l'agent diplomatique est, pour ce qui est des services rendus à l'Etat accréditant, exempté des dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat accréditaire.

2. L'exemption prévue au paragraphe 1 du présent article s'applique également aux domestiques privés qui sont au service exclusif de l'agent diplomatique, à condition:

a. Qu'ils ne soient pas ressortissants de l'Etat accréditaire ou n'y aient pas leur résidence permanente; et

b. Qu'ils soient soumis aux dispositions de sécurité sociale qui peuvent être en vigueur dans l'Etat accréditant ou dans un Etat tiers.

3. L'agent diplomatique qui a à son service des personnes auxquelles l'exemption prévue au paragraphe 2 du présent article ne s'applique pas doit observer les obligations que les dispositions de sécurité sociale de l'Etat accréditaire imposent à l'employeur.

4. L'exemption prévue aux paragraphes 1 et 2 du présent article n'exclut pas la participation volontaire au régime de sécurité sociale de l'Etat accréditaire, pour autant qu'elle est admise par cet Etat.

5. Les dispositions du présent article n'affectent pas les accords bilatéraux ou multilatéraux relatifs à la sécurité sociale qui ont été conclus antérieurement, et elles n'empêchent pas la conclusion ultérieure de tels accords.»

Il est constant que L. R. était titulaire, pendant la durée de son engagement au service de l'organisation, de la carte de légitimation délivrée par le Département fédéral des affaires étrangères aux membres du personnel diplomatique (carte «C», dite aussi «carte rose»; cf. Ménétrey, loc. cit., p. 232, et Bourgnon, *Statut juridique des missions diplomatiques étrangères en Suisse*, p. 5). Il n'est dès lors pas douteux qu'en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS et de l'article 1^{er}, lettre c, RAVS, elle ne pouvait, durant la période litigieuse, être affiliée à l'AVS, car elle jouissait du statut assimilé à celui d'un agent diplomatique et était au surplus

expressément exemptée, à ce titre, des dispositions de sécurité sociale en vigueur en Suisse, cela en vertu de l'article 33 précité, qui lui était applicable par analogie. Il convient de rappeler en outre que la possibilité, réservée par le paragraphe 4 de la disposition susmentionnée, d'une participation volontaire au régime de la sécurité sociale de l'Etat accréditaire n'existe pas s'agissant de la Suisse. En effet, la seule forme d'assurance volontaire que connaît le droit de l'AVS est l'assurance facultative *des ressortissants suisses résidant à l'étranger*, aux conditions fixées par l'article 2 LAVS.

Par ailleurs, L. R. ne pouvait pas non plus être admise à payer des cotisations à l'AVS en vertu de conventions bilatérales de sécurité sociale réservées par le paragraphe 5 de l'article 33 de la Convention de Vienne. Lorsqu'elle est entrée au service de l'organisation, en 1975, les relations franco-suisse dans le domaine de la sécurité sociale étaient encore régies par la convention entre la Suisse et la France relative à l'AVS, conclue le 9 juillet 1949 et entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1948. Par la suite, à dater du 1^{er} novembre 1976, cet accord international a été remplacé par la convention de sécurité sociale franco-suisse conclue le 3 juillet 1975. La première de ces conventions partait du principe de la soumission à la législation du pays du lieu de travail, qui découlait des articles 3 et 4 et qui fut confirmé par l'article 4 bis, introduit par un avenant du 14 avril 1961 (RO 1961, p. 666). Ce principe fut repris aux articles 3 et 7, 1^{er} alinéa de la convention de 1975; de même que sous l'empire de l'accord précédent, il souffre des exceptions, notamment en ce qui concerne les agents diplomatiques. Certes, une semblable exception n'entre en l'occurrence pas en considération – sous le nouveau régime conventionnel en tout cas – du moment que L. R. était au service d'une organisation internationale et non de son pays d'origine (cf. art. 9, 1^{er} al., de la convention de 1975). Il n'en reste pas moins vrai que la règle générale de la soumission à la législation du lieu de travail ne saurait aller à l'encontre de la réglementation applicable. C'est pourquoi le ressortissant français soumis à la législation suisse en vertu d'une telle règle n'est assuré que dans le cadre de cette législation (arrêt non publié en la cause D. du 22 septembre 1977). Or, on a vu plus haut que, selon l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, ne sont pas assurés les ressortissants étrangers qui bénéficient de privilèges et d'immunités diplomatiques ou d'exemptions fiscales particulières, ce qui était précisément le cas en l'espèce.

d. En conclusion, c'est à tort que L. R. a été affiliée à l'AVS durant son engagement au service de l'organisation. C'est donc avec raison que les juges cantonaux ont considéré qu'elle avait, pendant cette période, versé indûment, soit directement, soit par l'intermédiaire de son employeur, des cotisations AVS/AI/APG à la caisse intimée.

4. a. Les cotisations versées indûment par des personnes qui ne sont pas tenues d'en payer doivent être restituées à celui qui les a payées; la créance en restitution est prescriptible; le délai de la prescription absolue est de dix ans, par analogie avec la solution du droit civil, un délai plus long étant réservé en cas d'abus de droit (arrêt P. C., ATF 101 V 182, consid. 1 b = RCC 1976, p. 188; arrêt A. H., ATF 97 V 150 ss = RCC 1972, p. 630; RCC 1976, p. 91, consid. 2 b). Ce délai a été ins-

titué par la jurisprudence, afin de combler une lacune de la loi, car l'article 16, 3^e alinéa LAVS, aux termes duquel le droit à la restitution de cotisations versées indûment se prescrit dans tous les cas par cinq ans à compter de la fin de l'année civile au cours de laquelle le paiement indu a eu lieu, n'est pas applicable lorsqu'il s'agit de cotisations payées à tort par des personnes non assujetties à l'AVS (arrêt A. H.).

En l'espèce, il est constant qu'à la date du 1^{er} juillet 1982, la créance de L. R. en restitution des cotisations versées à tort à la caisse intimée n'était pas prescrite. L. R. fait cependant valoir que cette restitution lèse gravement ses intérêts, dans la mesure où elle aurait pour effet de créer rétroactivement une lacune de cotisations dans sa carrière d'assurée (elle avait, en effet payé des cotisations régulièrement aux assurances sociales suisses, alors qu'elle travaillait dans le secteur privé avec le statut de frontalière, du 1^{er} juin 1969 au 31 janvier 1975). Elle excipe de sa bonne foi pour s'opposer au remboursement des cotisations litigieuses et pour demander que celles-ci soient reconnues formatrices de rentes.

b. Le principe de la bonne foi régit les rapports entre administration et administrés. C'est ainsi qu'un renseignement ou une décision erronés peuvent obliger l'administration à consentir à un administré un avantage contraire à la loi, si les conditions suivantes sont réunies:

1. que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées;
2. qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de sa compétence;
3. que l'administré n'ait pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu;
4. qu'il se soit fondé sur celui-ci pour prendre des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice;
5. que la loi n'ait pas changé depuis le moment où le renseignement a été donné (ATF 109 V 55, consid. 3 a, et les arrêts cités).

En l'occurrence, L. R. remplit les cinq conditions énumérées ci-dessus. En effet, elle était fondée, au vu de l'attitude de la caisse intimée, à ce croire assurée et n'avait aucune raison de penser qu'elle était, en réalité, exclue de l'assurance de par la loi. L'OFAS l'admet d'ailleurs sans réserve, tout en rappelant que c'est à la suite de son intervention que les employés de l'organisation concernée ont pu être affiliés « à titre exceptionnel » à l'AVS et en soulignant, d'autre part, que L. R. aurait certainement « pris les mesures nécessaires » si elle avait su d'emblée qu'elle ne pouvait, en raison de son statut, payer des cotisations à l'AVS. En ce qui concerne plus particulièrement la quatrième des conditions précitées, il y a lieu d'ajouter qu'elle est également réalisée lorsque l'administré omet, sur la base d'un renseignement ou d'une décision erronés de l'administration, un acte qu'il n'est plus en mesure d'accomplir sans subir de préjudice (voir par exemple ATF 109 V 56, consid. 3 c et 106 V 72 = RCC 1981, p. 188). A cet égard, on peut, selon l'expérience de la vie, admettre que L. R. – qui allègue en procédure fédérale qu'elle ne pouvait bénéficier du régime de prévoyance des fonctionnaires internationaux en poste à G., ni de celui des fonctionnaires européens, faute d'avoir passé un concours de

recrutement – aurait néanmoins été amenée à prendre des mesures de prévoyance privée si elle n'avait pas été induite en erreur par l'administration (cf. ATF 106 V 72-73, consid. 3 b = RCC 1981, p. 188).

c. Le TFA a cependant jugé que le principe de la bonne foi devait céder le pas à une réglementation spéciale résultant impérativement et directement de la loi (ATF 106 V 143, consid. 3, et les arrêts cités = RCC 1981, p. 194), et il a vu une telle réglementation dans l'article 16, 3^e alinéa, LAVS (arrêt P. C., ATF 101 V 180 ss = RCC 1976, p. 188; RCC 1977, p. 279, consid. 4 b). Dans l'arrêt P. C. auquel se sont référés les juges cantonaux, il a admis, quand bien même l'article 16, 3^e alinéa LAVS n'était pas applicable, que le principe de la légalité devait aussi l'emporter sur celui de la bonne foi lorsqu'il s'agissait de cotisations payées par des personnes non assujetties à l'AVS, eu égard au fait que, dans un tel cas, la restitution découlait de principes semblables à ceux posés par l'article 16 LAVS, Par conséquent, « l'assuré » ne pouvait s'opposer à la restitution de cotisations non prescrites et obtenir qu'elles deviennent formatrices de rentes. Ultérieurement, dans un arrêt non publié en la cause N., du 9 juin 1976, la Cour de céans n'a toutefois pas suivi ce raisonnement; elle a considéré, sans se référer à l'article 16, 3^e alinéa LAVS, que l'intéressé pouvait, dans une situation semblable, se prévaloir de sa bonne foi et elle a ainsi préconisé une solution tendant à éviter toute lacune dans la couverture d'assurance du fait de la restitution de cotisations versées indûment par une personne induite en erreur par l'administration. Par la suite, une solution identique a été retenue s'agissant d'un ressortissant suisse domicilié à l'étranger et qui avait été affilié à tort à l'AVS en vertu de l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre c, LAVS (ATF 106 V 65, plus spécialement 72-73, consid. 3 b = RCC 1981, p. 188). Cette dernière jurisprudence doit être confirmée. En effet, on a vu que la créance en restitution de cotisations indûment versées par une personne qui n'était pas tenue d'en payer ne se fonde pas, en réalité, sur l'article 16, 3^e alinéa, LAVS – qui parle de « personne tenue de payer des cotisations » – et l'obligation de l'administration de rembourser des cotisations qu'elle a encaissées sans droit découle, dans un tel cas, des principes de la légalité de l'activité administrative et de la bonne foi. On ne saurait donc affirmer, contrairement à ce qui est dit dans l'arrêt P. C. (ATF 101 V 180 = RCC 1976, p. 188), que l'on se trouve, dans des situations de ce genre, en présence d'une « réglementation spéciale résultant impérativement et directement de la loi ».

d. Il résulte de ce qui précède que la bonne foi de la recourante doit être protégée, de sorte qu'il n'y a pas lieu de lui restituer les cotisations litigieuses, qui doivent en conséquence être reconnues formatrices de rentes.

AI / Mesures médicales de réadaptation

Arrêt du TFA, du 22 mai 1984, en la cause G. H.
(traduction de l'allemand).

Article 12, 1^{er} alinéa, LAI. Pour les assurés mineurs, les conditions du droit aux mesures médicales de réadaptation de l'article 12 LAI sont remplies lorsque les mesures envisagées sont de nature à empêcher qu'un état défectueux stabilisé ne s'installe et non pas seulement à différer le moment de la survenance de cet état. Peu importe que les mesures ordonnées soient des mesures d'urgence telles que des opérations) ou des mesures d'une certaine durée (mais pas illimitée), telles que la physiothérapie et l'ergothérapie.

Articolo 12, capoverso 1, LAI. Gli assicurati minorenni realizzano le condizioni di diritto a provvedimenti d'integrazione dell'AI, stabilite nell'articolo 12 LAI, se questi provvedimenti sono di natura tale da impedire l'installazione di uno stato difettoso stabilizzato e non solo a differire il momento dell'insorgenza di questo stato. Non è rilevante che i provvedimenti ordinati siano di carattere urgente, quali le operazioni, o di una certa durata (ma non illimitate), quali la fisioterapia e l'ergoterapia.

L'assurée G. H., née le 26 septembre 1982, a fait, peu après sa naissance, une méningo-encéphalite. Cette maladie a pu être guérie, mais il en est resté des troubles moteurs cérébraux, une hypertonie neuromusculaire, un état tétraspastique et une épilepsie symptomatique. La physiothérapie et l'ergothérapie sont les mesures médicales indiquées dans son cas.

L'octroi de mesures médicales a été demandé à l'AI, en faveur de l'assurée, le 11 janvier 1983. Ayant demandé un rapport médical de l'hôpital infantile de X, qui a été présenté le 2 février 1983, et un avis de l'OFAS (donné le 28 mars suivant), la caisse compétente a refusé l'octroi de telles mesures par décision du 16 mai 1983, en alléguant qu'il n'y avait pas ici d'infirmité congénitale. Dans une lettre à la commission AI datée du 20 mai 1983, l'hôpital infantile estima cependant que les conditions de la prise en charge de la physiothérapie et de l'ergothérapie, considérées comme des mesures de réadaptation au sens de l'article 12 LAI, étaient remplies, conclusion que le docteur Y., médecin de la commission, rejeta dans sa réponse du 25 mai. L'hôpital ayant écrit de nouveau le 2 juin suivant, la Commission AI demanda un deuxième préavis de l'OFAS, qui fut donné le 26 août. L'autorité cantonale a rejeté le recours formé contre la décision du 16 mai (jugement du 24 novembre 1983).

La demande de mesures médicales (physiothérapie et ergothérapie) a été renouvelée par la voie du recours de droit administratif. La caisse a renoncé à présenter une proposition à ce sujet; l'OFAS, lui, a conclu au rejet de ce recours. Le TFA a admis celui-ci dans le sens des considérants suivants:

1. L'administration et l'autorité de première instance ont rejeté la demande de mesures médicales aussi bien en vertu de l'article 13 que de l'article 12 LAI. Dans son recours de droit administratif, la recourante ne se réfère plus – avec raison – à l'article 13 LAI. Il reste à examiner si les mesures proposées peuvent être prises en charge en vertu de l'article 12.

Selon l'article 12, 1^{er} alinéa, LAI, l'assuré a droit aux mesures médicales qui n'ont pas pour objet le traitement de l'affection comme telle, mais sont directement nécessaires à la réadaptation professionnelle et sont de nature à améliorer de façon durable et importante la capacité de gain ou à la préserver d'une diminution notable.

Dans les cas d'assurés mineurs qui n'exercent pas d'activité lucrative, on notera en particulier que ceux-ci doivent être considérés comme invalides lorsque l'atteinte à leur santé aura pour conséquence probable, à l'avenir, une incapacité de gain (art. 5, 2^e al., LAI). Selon la jurisprudence, des mesures médicales peuvent donc, chez ces assurés-là, servir avant tout à la réadaptation professionnelle et être prises en charge par l'AI – malgré le caractère encore labile, pour le moment, de l'affection – lorsque, sans elles, il se produirait, dans un proche avenir, une guérison « avec défaut » (c'est-à-dire comportant la persistance d'une déficience) ou un état stabilisé défectueux qui empêcherait probablement la formation professionnelle ou l'exercice d'une activité lucrative, ou même tous les deux (ATF 105 V 20 = RCC 1979, p. 557; RCC 1981, p. 519, avec références; N° 34 de la circulaire sur les mesures médicales de réadaptation, valable dès le 1^{er} janvier 1979). La condition à remplir est, dans ces cas également, que la mesure ne relève pas, d'emblée, du domaine de l'assurance-maladie, comme par exemple 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 ss, RCC 1974, p. 551; RCC 1981, pp. 519-520; on trouve des références à ces deux endroits).

2. En se fondant sur la lettre du 2 juin 1983 et sur la nouvelle attestation de l'hôpital de X, du 30 janvier 1984, il faut admettre qu'un état défectueux menace de s'établir plus tard (contractures des articulations, handicap moteur notamment dans la marche). Il faut se demander à ce propos si l'on peut, au moyen de la physiothérapie et de l'ergothérapie dont la prise en charge est proposée, prévenir cet état défectueux. L'OFAS le nie, car il s'agit ici, selon lui, « seulement de retarder, par une thérapie durable, le moment où cet état se stabilisera, ou d'atténuer un état morbide »; autrement dit, on n'aurait pas affaire ici à la guérison d'un état défectueux stable ou à une mesure visant à empêcher sa survenance. Dans de tels cas, l'assuré n'a pas droit – même s'il est mineur et sans activité lucrative – à des prestations selon l'article 12 LAI; en effet, lorsqu'il s'agit seulement de retarder par une

thérapie durable la survenance d'un état stable, ou d'atténuer un état morbide, on ne peut prétendre que l'état défectueux soit guéri ou sa survenance empêchée. En se plaçant à ce point de vue, le TFA a rejeté récemment une demande de prise en charge de mesures médicales fondée sur l'article 12 LAI, parce que l'assuré avait besoin d'un traitement médicamenteux et de contrôles médicaux réguliers pour empêcher de nouvelles poussées de sa maladie.

3. En l'espèce, on applique une physiothérapie, et plus tard il sera également nécessaire de recourir à l'ergothérapie. Les actes médicaux consistent donc non pas en une mesure unique ou limitée dans le temps, comme par exemple une opération (voir les exemples aux Nos 33 et 34 de la circulaire citée), mais en des mesures qui dureront un certain temps. Cela ne signifie pas, cependant, que celles-ci ne puissent être propres à empêcher une « guérison avec défaut » (c'est-à-dire un état défectueux stable), contrairement à l'avis de l'OFAS, qui estime qu'elles se bornent à retarder l'installation définitive d'un état défectueux, étant des mesures thérapeutiques illimitées dans le temps. En ce qui concerne les conditions du droit énoncées par l'article 12 LAI, dans le cas des mineurs, il n'est pas déterminant que le médecin ait prescrit une mesure immédiate ou une mesure d'une certaine durée (à l'exclusion toutefois d'une mesure illimitée dans le temps).

Dans le cas de la recourante, peut-on, grâce à la physiothérapie et à l'ergothérapie, prévenir la survenance d'un état défectueux? On ne peut le dire avec certitude en se fondant sur les rapports médicaux (notamment sur l'attestation de l'hôpital du 30 janvier 1984). Certes, ladite attestation confirme que l'état spasmodique a été influencé favorablement par la physiothérapie et que des progrès ont été faits dans la motricité. Cependant, la question de savoir si l'état défectueux qui menace (contractures des articulations, handicap moteur) peut être empêché ou si un pronostic dans ce sens peut être établi avec une certitude suffisante doit encore être approfondie. C'est pourquoi l'affaire est renvoyée à l'administration.

AI / Formation scolaire spéciale

Arrêt du TFA, du 26 août 1983, en la cause M. H.
(traduction de l'allemand).

Article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI; articles 8, 1^{er} alinéa, lettre c, et 10bis RAI.
Les thérapies par le jeu qui sont nécessaires pour appuyer un traitement orthophonique d'un mineur souffrant de graves troubles d'élocution doivent être pri-

ses en charge par l'AI à titre de mesures de nature pédagogicothérapeutique (partielles ou complémentaires).

Articolo 19, capoverso 2, lettera c, LAI; articoli 8, capoverso 1, lettera c, e 10 bis OAI.

La ludoterapia di cui necessita un minorene affetto da gravi difetti di eloquio, a sostegno di un trattamento ortofonico, dev'essere presa a carico dall'AI come provvedimento complementare, rispettivamente parziale di natura pedagogico-terapeutica.

L'assuré M. H., né en 1974, souffre d'un retard dans le développement de son élocution, de grave balbutiement universel, de dysarthrie et de dysgrammatisme. L'AI a pris en charge, par décisions des 25 janvier et 7 mai 1980, les frais d'un enseignement orthophonique ambulatoire et a accordé en outre, jusqu'au printemps 1981, une pédagogie curative également ambulatoire. Par décision du 13 mars 1981, la prise en charge des frais du traitement orthophonique ambulatoire fut prolongée provisoirement jusqu'à fin mars 1982.

Le 20 juin 1981, le père de l'assuré a demandé à l'AI de prolonger la prise en charge des frais de la pédagogie curative (thérapie par le jeu) d'un an de plus. Dans un rapport daté du 23 juillet 1981, le docteur W., du service de psychiatrie infantile de Z., a noté qu'une continuation de ce traitement, appliqué actuellement sous forme de thérapie par le jeu (dirigée par M^{me} M., du service de pédagogie-thérapie de L.), était très indiquée parallèlement au traitement d'orthophonie ambulatoire; grâce à ce traitement combiné, le développement du langage a fait de tels progrès que l'enfant a pu être placé dans la classe préliminaire au printemps 1981; toutefois, de nouveaux progrès devront être réalisés pour permettre son admission en 2^e classe normale.

Par décision du 20 août 1981, la caisse de compensation compétente a refusé de prendre en charge la thérapie par le jeu à partir du printemps 1981, parce que l'assuré ne fréquentait pas une école spéciale et ne souffrait pas d'une infirmité congénitale donnant droit à des prestations au sens de la LAI.

L'autorité cantonale a admis le recours formé contre cette décision et a mis à la charge de l'AI les frais de la thérapie par le jeu. Elle a constaté que ladite thérapie pouvait être considérée comme faisant partie des mesures prévues par les articles 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI et 8, 1^{er} alinéa, lettre c, RAI, où les mesures pédagogicothérapeutiques ne sont pas énumérées d'une manière exhaustive. Etant donné que l'assuré souffre de plusieurs handicaps et que la thérapie par le jeu représente une condition sine qua non de la fréquentation d'une école publique, les conditions de la prise en charge énoncées par la jurisprudence (RCC 1977, p. 530) sont remplies.

La caisse a interjeté recours de droit administratif en proposant que le jugement cantonal soit annulé et la décision du 20 août rétablie.

L'OFAS a également recouru avec les mêmes conclusions.

Le TFA a rejeté ces deux recours; voici ses considérants:

1. L'OFAS fait remarquer, dans son recours, qu'en l'espèce, l'AI n'aurait dû accorder ni le traitement logopédique, ni le traitement de pédagogie curative, parce qu'il n'y avait ici « ni une infirmité mentale grave, ni un handicap sensoriel ou un grave handicap somatique ». La caisse, de son côté, allègue, dans son recours de droit administratif, qu'il faut admettre, en se fondant sur le mémoire du docteur W., que la thérapie par le jeu ici litigieuse est une « thérapie de soutien » servant à la structuration et à l'acquisition du langage; elle ne peut être accordée, puisque l'assuré ne souffre pas d'un handicap mental grave. Il faut répliquer tout d'abord que la décision du 13 mars 1981 accordant la prise en charge des frais du traitement orthophonique jusqu'à fin mars 1982 – provisoirement – a passé en force, n'ayant pas été attaquée. Par conséquent, l'objet de la présente procédure est uniquement la question de savoir si la thérapie par le jeu doit être payée par l'AI. L'OFAS s'est d'ailleurs abstenu de présenter une proposition concernant la décision du 13 mars.

2. a. On considère comme invalidité au sens de la LAI la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4, 1^{er} al., LAI). Selon l'article 5, 2^e alinéa, les assurés mineurs qui n'exercent pas d'activité lucrative sont réputés invalides lorsqu'ils présentent une atteinte à la santé physique ou mentale qui aura probablement pour conséquence une incapacité de gain.

b. L'OFAS allègue, dans son recours, que l'intimé ne souffre pas d'une infirmité qui représente une invalidité au sens de la LAI; même si l'on admettait l'existence d'une telle atteinte à la santé, il ne serait pas probable que celle-ci entraînerait, plus tard, une incapacité de gain. Le TFA ne peut partager cette opinion. En effet, d'après les données fournies par le médecin traitant et les rapports de la Commission cantonale d'orthophonie, il est établi que l'intimé souffre d'un grave retard du langage et de troubles de la perception. De telles atteintes à la santé sont, par leur nature, propres à réduire la capacité de gain dans une mesure importante parce que l'intimé ne pourrait, sans leur traitement, fréquenter l'école publique. Contrairement à l'avis de l'OFAS, il s'agit ici d'atteintes à la santé mentale déjà existantes et non pas d'atteintes qui menacent de se produire et qui pourraient être traitées par prophylaxie. D'ailleurs, il n'est pas prétendu – et rien ne l'indique – que les troubles du langage de l'intimé proviennent avant tout d'une éducation insuffisante, de l'usage de plusieurs langues ou d'un retard dans l'apprentissage de la parole, ce qui exclurait l'hypothèse d'une atteinte à la santé (cf. N° 20 de la circulaire sur le traitement des difficultés d'élocution dans l'AI, valable dès le 1^{er} novembre 1978). Ainsi, les conditions générales qui sont déterminantes, selon l'article 5, 2^e alinéa, LAI, pour ouvrir droit aux prestations sont remplies.

3. a. Selon l'article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI, en corrélation avec les articles 8, 1^{er} alinéa, lettre c, et 10 bis RAI, l'AI assume les mesures de nature pédago-thé-

rapeutique qui, en raison de l'invalidité, sont nécessaires pour compléter la formation scolaire spéciale ou pour permettre aux mineurs de fréquenter l'école publique. On considère comme de telles mesures complémentaires, principalement, l'orthophonie pour les mineurs qui ont de graves difficultés d'élocution, l'entraînement auditif et la lecture labiale pour les mineurs durs d'oreille, les mesures nécessaires à l'acquisition et à la structuration du langage chez les débiles mentaux gravement atteints, ainsi que la gymnastique spéciale destinée à développer la motricité des mineurs souffrant de troubles des organes sensoriels ou d'une grave déficience mentale, comme le montrent les exemples énumérés sous lettre c de l'article 8, 1^{er} alinéa, RAI.

b. L'OFAS, se référant à ce qu'il a publié dans la RCC 1974, p. 535, estime que la thérapie par le jeu en question n'est pas une mesure pédago-thérapeutique; elle constitue bien plutôt une forme particulière de psychothérapie, donc une mesure médicale au sens des articles 12 et 13 LAI, dont les conditions ne sont cependant pas remplies ici. En outre, une thérapie de la perception ou un entraînement à la perception – et il s'agit bien, en somme, de telles mesures – ne peuvent, selon la pratique administrative, être considérés comme des mesures pédago-thérapeutiques indépendantes, mais représentent seulement des mesures logopédiques avec une méthode adaptée selon les cas (par exemple recours à une logopédiste ayant une formation complémentaire dans le domaine des troubles de la perception).

L'opinion de l'OFAS, selon laquelle la thérapie par le jeu devrait être considérée comme une mesure médicale, ne peut être partagée. Ainsi que le TFA l'a reconnu dans un arrêt non publié en la cause Sch., du 3 septembre 1981, en se référant aux arguments produits alors par l'OFAS dans son préavis, cette thérapie peut être considérée comme une mesure visant l'acquisition du langage et la structuration du langage, ou comme une mesure de pédagogie curative, donc comme une mesure pédago-thérapeutique. Une définition de la thérapie par le jeu qui serait toujours valable au sens de l'article publié dans la RCC de 1974, p. 535, se révèle impossible, compte tenu du fait que, suivant les circonstances du cas particulier, ce sont des considérations médicales ou de pédagogie curative qui peuvent être prédominantes. L'OFAS admet d'ailleurs, dans son recours, que la thérapie par le jeu peut être aussi bien un traitement médical complétant certaines mesures en cas d'infirmité congénitale qu'une mesure pédago-thérapeutique accompagnant une logopédie au sens d'une thérapie ou d'un entraînement à la perception. Il faut donc admettre que la thérapie litigieuse est l'une des mesures énumérées (d'une manière non exhaustive) à l'article 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI et à l'article 8, 1^{er} alinéa, lettre c, RAI. Il reste à examiner si les conditions spéciales du droit sont remplies.

5. a. Il est établi et incontestable que l'intimé ne souffre pas d'une infirmité mentale grave au sens des articles 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI et 8, 1^{er} alinéa, lettre c, RAI, si bien que la thérapie par le jeu ne peut lui être accordée en tant que mesure d'acquisition et de structuration du langage. En revanche, il faut se demander s'il

souffre de graves difficultés d'élocution et s'il a droit, par conséquent, à des prestations de l'AI pour le traitement de celles-ci.

b. On considère comme de graves difficultés d'élocution, selon les articles 19, 2^e alinéa, lettre c, LAI et 8, 1^{er} alinéa, lettre c, RAI les troubles du langage écrit ou parlé qui représentent, comme tels, une atteinte à la santé physique ou mentale et qui entraveraient – sans une orthophonie adéquate – la formation scolaire de l'assuré ou sa capacité de gain future d'une manière importante (ATF 97 V 172 et RCC 1972, p. 475). On trouve, sous les numéros 22 et 23 de la circulaire sur le traitement des difficultés d'élocution dans l'AI (valable dès le 1^{er} novembre 1978), une liste des graves difficultés de ce genre entrant en ligne de compte (voir aussi le N° 3 de la circulaire sur les mesures pédo-pédagogiques, valable dès le 1^{er} mars 1975).

c. Selon le rapport de la Commission cantonale d'orthophonie, du 21 novembre 1979, l'intimé souffre de troubles graves du développement du langage, de balbutiement universel, de dysarthrie et de dysgrammatisme. On a constaté expressément qu'il s'agissait là d'une grave difficulté d'élocution au sens du N° 23 de ladite circulaire. Le docteur W., du service de psychiatrie infantile du canton de Z., a confirmé, dans ses rapports des 11 mars 1980 et 23 juillet 1981, que l'intimé souffrait d'un retard du langage et d'un retard affectif général, pour le traitement desquels il fallait une thérapie du langage (orthophonie) et une pédagogie curative. Se fondant sur ce témoignage, on peut considérer l'existence de graves difficultés d'élocution comme prouvée. Contrairement à l'avis de l'OFAS, les conditions d'octroi du traitement d'orthophonie étaient donc remplies, au printemps 1981, en ce qui concerne le diagnostic desdites difficultés et l'indication de mesures logopédiques.

d. Comme l'a déclaré le docteur W. dans son rapport du 23 juillet 1981 et dans son recours de première instance, l'intimé aurait dû être placé, étant donné le retard du langage dont il souffrait, dans une école d'orthophonie, si l'on s'était laissé guider par des considérations logopédiques. Toutefois, des considérations d'ordre psychiatrique ont incité les responsables à préférer un traitement orthophonique ambulatoire accompagné d'une pédagogie curative. Selon le docteur W., la thérapie par le jeu sert à soigner les troubles de la perception qui sont l'une des causes des difficultés d'élocution de l'enfant. Cette thérapie par le jeu est une mesure nécessaire pour soutenir la thérapie du langage, grâce à laquelle on a pu préparer l'enfant à la classe préliminaire qui a commencé au printemps 1981. La thérapie combinée devrait être poursuivie (toujours selon le docteur W.) jusqu'au printemps 1982; on pourrait alors voir si une admission en 2^e classe normale serait indiquée. Selon ces déclarations faites par un spécialiste, qu'il n'y a aucune raison de contester, la thérapie par le jeu représente une mesure de soutien nécessaire à l'orthophonie ambulatoire. Elle constitue par conséquent une condition sine qua non pour éliminer les graves difficultés d'élocution. Même s'il faut admettre, avec l'OFAS, que le cas présent se distingue du cas S. M. (RCC 1977, p. 530) par l'ampleur moins considérable des infirmités nécessitant un traitement, il faut cons-

tater que les conditions d'un droit aux prestations de l'AI sont ici remplies. La thérapie litigieuse est donc à la charge de cette assurance si la personne qui applique cette mesure remplit les conditions professionnelles voulues, ce que l'on peut admettre d'après le témoignage du médecin, mais qui doit encore être vérifié par la caisse de compensation. En considération de cela, la question soulevée par l'OFAS (celle de savoir si la thérapie par le jeu devrait être prise en charge aussi comme mesure « indépendante » au sens de l'art. 8, 1^{er} al., lettre c, RAI et non pas seulement comme mesure complémentaire ou partielle) peut rester indécise.

Prestations complémentaires

Arrêt du TFA, du 18 janvier 1984, en la cause C. R.

Article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC. Sont à considérer comme fortune imputable au sens de cette disposition uniquement les actifs que l'assuré a effectivement reçus et dont il peut disposer sans restriction. (Considérant 3.)

Article 3, 1^{er} alinéa, lettres b et f, LPC. Pour calculer l'intérêt compris dans le revenu déterminant, on tient compte du montant total de la fortune dont l'assuré s'est dessaisi en vue d'obtenir des prestations complémentaires sans déduire le denier de nécessité. Le taux de l'intérêt à utiliser ici doit être fixé en fonction des circonstances concrètes du cas particulier ou des conditions générales du marché des capitaux. (Considérant 5.)

Articolo 3, capoverso 1, lettera b, LPC. Si devono considerare come sostanza conteggiabile ai sensi di questa disposizione solo gli attivi che l'assicurato ha effettivamente ricevuto e di cui può disporre senza restrizioni. (Considerando 3).

Articolo 3, capoverso 1, lettere b ed f, LPC. Per calcolare l'interesse compreso nel reddito determinante si tien conto dell'importo totale della sostanza a cui l'assicurato ha rinunciato per ottenere la prestazione complementare, senza dedurre la franchigia legale. Il tasso d'interesse applicabile dev'essere fissato in funzione delle circostanze concrete del caso particolare o delle condizioni generali del mercato dei capitali. (Considerando 5.)

C. R., veuf depuis le 4 avril 1976, est au bénéfice de PC depuis plusieurs années. Ces PC ont été supprimées par la caisse de compensation avec effet rétroactif au 1^{er} septembre 1977. L'assuré ayant recouru, l'autorité cantonale a rendu, le 12 août 1981, un jugement dont il ressort ce qui suit:

Le 19 août 1977, l'assuré avait vendu pour le prix de 190 000 francs un immeuble qui lui appartenait, et obtenu un gain net de 101 266 francs. Il avait toutefois omis d'en informer l'administration, ce qui entraîna une procédure de rectification et de restitution des PC indûment touchées entre le 1^{er} septembre 1977 et le 31 décembre 1980. Les autorités avaient établi qu'en 1978, l'assuré avait fait une donation de 40 000 francs à son fils J. pour permettre à ce dernier de moderniser son commerce de boulangerie. D'autre part, astucieusement induit en erreur, l'assuré s'était dessaisi au profit d'un tiers d'une somme de 20 000 francs entre le 13 juin et le 23 octobre 1978. Par convention des 19 et 20 février 1981, l'auteur de cette escroquerie s'était toutefois engagé à rembourser la somme de 20 000 francs à sa victime par acomptes mensuels de 300 francs. Se fondant sur ces éléments, les premiers juges considérèrent que la donation de 40 000 francs fait par l'assuré à son fils tombait sous le coup de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre f, LPC et devait, par conséquent, entrer dans le calcul du revenu déterminant. En revanche, devait être déduite de celui-ci la somme de 20 000 francs dont l'assuré s'était involontairement dessaisi en 1978. Ayant fixé à 67 921 francs la « fortune réelle » pour la période allant du 1^{er} septembre 1977 au 31 décembre 1979, le tribunal a considéré ce qui suit :

« Dans l'établissement du revenu déterminant de l'assuré pour l'année 1980, le montant de sa fortune devra être réduit de 20 000 francs, étant donné qu'il est vraisemblable qu'entre le 1^{er} septembre 1977 et le 31 décembre 1979, il aurait dépensé cette somme s'il avait possédé l'intégralité de son avoir. Enfin, le revenu de la fortune du recourant, au taux de 3 pour cent, doit être calculé sur la valeur réelle de la fortune de laquelle le denier de nécessité, soit 20 000 francs, aura été retranché, étant donné qu'on ne peut pas raisonnablement exiger de l'intéressé qu'il place cette somme à la banque. »

Le Tribunal cantonal fixa ensuite le montant des PC que l'assuré pouvait prétendre pour la période allant du 1^{er} septembre 1977 au 31 décembre 1980 et renvoya le dossier à l'administration pour qu'elle rende de nouvelles décisions dans ce sens. Son jugement ne fut pas attaqué et il est donc entré en force de chose jugée.

Par décision du 4 janvier 1982, la caisse de compensation a fixé à 282 francs par mois le montant de la PC due à l'assuré à partir du 1^{er} janvier 1982. Dans le calcul du revenu déterminant, elle tint compte d'une fortune de 74 028 francs dont 60 000 francs à titre de « don et vol », ce qui, après déduction de la franchise légale de 20 000 francs, la conduisit à ajouter aux autres éléments de revenu un montant de 3601 francs, soit un quinzième de 54 028 francs. En outre, au revenu effectif de la fortune mobilière, 372 francs, la caisse ajouta une somme de 1800 francs représentant l'intérêt de 3 pour cent par an calculé sur un capital de 60 000 francs.

C. R. recourut contre cette décision auprès de l'autorité de première instance. Il contestait le revenu déterminant retenu par l'administration et demandait que la PC à laquelle il avait droit dès le 1^{er} janvier 1982 fût fixée à 6511 fr. 45 par an ou 542 fr. 62 par mois.

Les juges cantonaux ont partiellement admis son recours par jugement du 30 avril 1982. Le tribunal a considéré, en bref, que c'est à tort et en violation du principe

de la chose jugée que l'administration avait compté comme élément de fortune une somme de 20 000 francs représentant le montant « volé » à l'assuré en 1978 et que, par ailleurs, le revenu théorique du capital dont l'intéressé s'était dessaisi en faveur de son fils ne devait pas être calculé sur 40 000 francs, mais uniquement sur 20 000 francs, c'est-à-dire le solde restant après imputation du denier de nécessité de 20 000 francs, comme il l'avait jugé le 12 août 1981. En revanche, le taux de 3 pour cent fixé par la caisse dans sa décision était trop bas et devait être augmenté à 3,5 pour cent. Dès lors, les premiers juges annulèrent la décision litigieuse et renvoyèrent le dossier à la caisse pour qu'elle calcule à nouveau le montant de la PC due à l'assuré en 1982.

La caisse de compensation a interjeté recours de droit administratif contre ce jugement et a conclu à sa réforme, en ce sens que « l'intérêt sur la fortune cédée soit calculé sur 40 000 francs et non sur 20 000 francs ».

L'intimé conclut au rejet du recours, que l'OFAS propose au contraire d'admettre. Le TFA a admis le recours, annulé le jugement de première instance et la décision de la caisse et renvoyé la cause à ladite caisse pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Voici un extrait de ses considérants :

3. Dans la décision litigieuse, la caisse de compensation a également pris en compte la somme de 20 000 francs dont l'intimé s'était dessaisi contre son gré en 1978. Toutefois, dans sa réponse au recours formé devant la juridiction cantonale par l'assuré, elle avait accepté d'y renoncer, « ceci en conformité avec le jugement cantonal ». Les juges de première instance en ont pris acte, en relevant qu'à défaut, la caisse « aurait agi illicitement, violant le principe de la chose jugée ». Or, sur ce point, il a toutefois échappé au tribunal qu'il n'y avait précisément pas force de chose jugée. En effet, s'agissant de cette somme de 20 000 francs, la situation s'était modifiée lorsque la caisse a rendu sa décision du 4 janvier 1982 puisque, selon ce qui est dit dans le jugement du 12 août 1981, la dette a été reconnue par l'auteur de l'escroquerie qui s'est engagé à la rembourser par acomptes mensuels de 300 francs, par convention des 19 et 20 février 1981. Dès lors, au moment déterminant pour le calcul de la PC due à l'intimé en 1982, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 1982 (art. 23, 1^{er} al., OPC), la créance de ce dernier, qui était cependant inférieure à 20 000 francs à la suite du remboursement déjà intervenu, faisait en principe partie de la fortune à prendre en compte.

Toutefois, d'après la jurisprudence constante du TFA, on ne considère comme fortune imputable au sens de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC que les actifs que l'assuré a effectivement reçus et dont il peut disposer sans restriction (arrêt non publié B. du 9 juin 1982, consid. 2 b, et les arrêts cités). Cette règle doit être confirmée en l'espèce. A ce propos, il sied de relever que les instructions administratives de l'OFAS relatives à cette question, d'après lesquelles « est généralement pris en compte comme fortune un capital payé par acomptes » (ch. m. 193 des directives citées plus haut), dans la mesure où elles s'écartent de cette jurisprudence, sont contraires à la loi.

C'est donc pour les motifs exposés ci-dessus, qui se substituent à ceux retenus par le tribunal de première instance, que le jugement cantonal doit être confirmé

en tant qu'il fait abstraction de la créance que possédait l'assuré contre l'auteur de l'escroquerie. Il incombera toutefois à la caisse recourante de déterminer la valeur du capital déjà remboursé au moment déterminant pour le calcul de la PC due à l'intimé, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 1982. En effet, conformément à une jurisprudence déjà ancienne relative à une situation analogue dans le domaine des rentes extraordinaires, sous réserve de cas où il y aurait fraude à la loi, ce montant devra être pris en compte en tant que part de fortune sur laquelle est calculé le rendement, et non pas en tant qu'élément de revenu (ATFA 1950, pp. 241 ss.).

4. a. Aux termes de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC, le revenu déterminant comprend notamment le produit de la fortune mobilière et immobilière de l'assuré. Toutefois, selon les juges cantonaux, lorsqu'on ajoute à la fortune effectivement possédée par ce dernier une part de fortune dont il s'est dessaisi en vue d'obtenir des prestations complémentaires (art. 3, 1^{er} al., lettre f, LPC), il convient de déduire le denier de nécessité du montant sur lequel on calcule l'intérêt compris dans le revenu déterminant, au titre de produit de la fortune. Ainsi, dans le cas d'espèce, ces juges ont considéré que la caisse recourante n'était pas en droit d'ajouter au revenu déterminant de l'intimé un intérêt calculé sur le capital de 40 000 francs dont il s'était dessaisi en faveur de son fils, mais qu'elle devait calculer cet intérêt sur un capital de 20 000 francs, c'est-à-dire après avoir déduit le denier de nécessité qui, pour une personne seule, se monte à 20 000 francs (art. 3, 1^{er} al., lettre b, LPC). Pour justifier cette opinion, les premiers juges ont estimé, comme ils l'avaient déjà fait dans leur jugement du 12 août 1981, qu'on ne peut pas raisonnablement exiger d'un assuré qu'il place en banque le montant que la loi lui reconnaît au titre de denier de nécessité.

b. La recourante conteste ce raisonnement, principalement en invoquant le ch. m. 155 des directives de l'OFAS précitées, aux termes duquel, notamment, « si de l'argent liquide d'un montant de quelque importance n'est pas placé à intérêt ou s'il est renoncé à des intérêts pour un emprunt accordé, il faut tenir compte d'intérêts aux taux usuels ».

Cette dernière interprétation correspond au sens qu'il faut donner à l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre f, LPC. En effet, selon cette disposition, ce ne sont pas seulement les parts de fortune, mais aussi les *ressources* dont un ayant droit s'est dessaisi en vue d'obtenir des PC qui doivent être comprises dans le revenu déterminant. Or, il n'y a aucun motif de présumer que celui qui s'est dessaisi d'une somme d'argent dans cette intention aurait renoncé à la faire fructifier en la plaçant à intérêts, s'il en avait conservé la disposition. Le TFA était d'ailleurs déjà parvenu à cette conclusion à propos de l'interprétation des dispositions parallèles contenues aux articles 56, lettre g, et 61, 5^e alinéa RAVS, dans le domaine des rentes extraordinaires. Selon cette jurisprudence, il découle de ces dispositions qu'il faut également prendre en compte comme revenu le rendement de la fortune cédée, car seule cette solution permet de prévenir efficacement la perception abusive de rentes (extraordinaires), c'est-à-dire d'empêcher le versement de rentes de besoin, éventuellement, à des personnes qui, au sens de la loi, ne se trouvent pas dans le besoin. En cas contraire, l'égalité de traitement, nécessaire entre ceux qui

requièrent des rentes, serait compromise. Ce faisant, ajoutait le tribunal, si l'on admet que le rendement de la fortune cédée a, pour certains motifs, fortement diminué, il faut prendre en compte le revenu probable de la période pour laquelle la rente est demandée (art. 59, 2^e al., RAVS; RCC 1950, pp. 73-74). Ces principes doivent manifestement aussi s'appliquer lors du calcul du revenu déterminant le droit aux PC, et la distinction que voudraient faire les juges cantonaux en soustrayant le denier de nécessité du produit présumé de la fortune dont s'est dessaisi un ayant droit en vue d'obtenir des PC ne trouve pas de fondement dans la loi. Aussi bien faut-il donner raison, sur ce point, à la caisse recourante.

5. Il reste à examiner le problème de la fixation du taux de l'intérêt qu'aurait rapporté le placement du capital dont l'assuré s'est dessaisi et qui constitue un produit de la fortune au sens de l'article 3, 1^{er} alinéa, lettre b, LPC.

a. Dans le cas particulier, l'administration avait fixé ce taux à 3 pour cent l'an dans sa décision du 4 janvier 1982. Puis, dans sa réponse au recours formé devant la juridiction cantonale, elle écrivait: «Le taux de 3 pour cent ne nous paraît plus correspondre à un taux de placement usuel et nous adoptons maintenant un taux de 4 pour cent.»

Pour leur part, les premiers juges ont retenu un taux de 3,5 pour cent en considérant que celui-ci pouvait paraître faible par rapport à ce que pourrait rapporter à l'assuré la même somme placée sur un carnet d'épargne, mais qu'il ne fallait cependant pas oublier qu'un bénéficiaire de PC qui a cédé une certaine somme d'argent ne touche en réalité plus d'intérêt. Enfin, ils ont ajouté que, pour l'année 1982, c'est le taux de 3,5 pour cent qui est retenu en matière de subside en couverture du solde du prix journalier par le secrétariat compétent en matière de subventions.

b. Or, de telles considérations sont étrangères au problème qui doit être résolu en l'espèce. En réalité, pour éviter tout risque d'inégalité de traitement, sinon d'arbitraire, l'administration et, s'il y a lieu, le juge doivent fixer le taux de l'intérêt, dans des cas de ce genre, en fonction des circonstances concrètes du cas particulier ou des conditions générales du marché des capitaux.

Ainsi, dans un cas où, comme en l'espèce, l'assuré possède un capital qui est placé à intérêt – en l'occurrence sur un livret d'épargne «senior» – il y a lieu de présumer que s'il était encore en possession du capital dont il s'est dessaisi au profit de son fils, il l'aurait placé en banque aux mêmes conditions. La caisse recourante devra, par conséquent, calculer le montant des intérêts qu'aurait produits le placement d'un capital de 40 000 francs sur le livret d'épargne de l'intimé.

Quant aux conditions générales du marché des capitaux – qu'il n'est toutefois pas nécessaire de prendre en considération dans le cas d'espèce – si l'on admet que le placement sur livret d'épargne (ou compte de dépôt) demeure le plus usuel en Suisse, en tout cas dans les couches modestes de la population, il apparaît qu'il faut se référer à deux instruments statistiques facilement accessibles, à savoir la répartition des dépôts d'épargne d'après le taux d'intérêt, et le taux d'intérêt des dépôts d'épargne auprès de cinq grandes banques cantonales (cf. Annuaire statistique de la Suisse, 1983, pp. 297 et 302).

Chronique mensuelle

- Le Conseil fédéral a soumis aux Chambres, pour approbation, par arrêté du 7 novembre, une *convention de sécurité sociale avec Israël*. Ce nouvel accord concerne l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité des deux pays. Il prévoit une égalité de traitement aussi étendue que possible entre les ressortissants de ceux-ci dans lesdites branches d'assurance et réglemeute aussi le paiement des prestations dans l'autre Etat. Jusqu'à présent, il n'existait pas de convention avec Israël au sujet de la sécurité sociale, ce qui provoquait des difficultés, en particulier, lorsqu'un ressortissant d'un de ces pays séjournait plus ou moins longtemps dans l'autre pays et y accomplissait des périodes d'assurance. Le traité s'inspire, dans la mesure du possible, des conventions conclues par la Suisse avec d'autres Etats.
- La *sous-commission des questions d'AI* de la Commission fédérale de l'AVS/AI a siégé le 8 novembre sous la présidence de M. Crevoisier, directeur suppléant de l'Office fédéral des assurances sociales. Elle a examiné les propositions concernant l'AI et l'aide à la vieillesse que la commission d'étude pour une nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons avait présentées dans le cadre du «deuxième paquet». Selon la sous-commission, il faudrait renoncer à l'intégration des commissions AI et des offices régionaux dans des organes d'exécution dépendant de la Confédération. En revanche, elle approuve des mesures supplémentaires pour accélérer la procédure et renforcer la position du médecin de la commission AI. La sous-commission aimerait maintenir tels quels le financement de la formation scolaire spéciale, ainsi que le subventionnement des centres de réadaptation professionnelle et des organisations de l'aide privée aux invalides. Après que la procédure de consultation concernant le deuxième paquet de propositions sur ladite nouvelle répartition a été engagée le 19 novembre, l'affaire sera soumise prochainement, avec les propositions de la sous-commission, à la Commission fédérale.
- Le Conseil fédéral a adopté, en date du 21 novembre, le texte des messages aux Chambres concernant les *revisions de l'AI et des PC*. Les points les plus importants des projets de revision sont exposés ci-après sous «Informations».

Coup d'œil sur 1984

Depuis une dizaine d'années, deux leitmotifs sont rappelés constamment à propos de notre politique sociale: la consolidation de l'acquis d'une part et, d'autre part, les mesures prises en vue de combler les lacunes et d'éliminer les points faibles. En ce qui concerne le premier pilier de notre système de prévoyance, cette consolidation a été entamée avec succès lors de la neuvième révision de l'AVS. L'extension de l'assurance-accidents, la révision de l'assurance-chômage et l'introduction de la prévoyance professionnelle obligatoire ont permis de combler d'importantes lacunes dans notre réseau de protection sociale. La prochaine révision des lois sur les PC, les APG et l'AI est inspirée des mêmes motifs. L'aménagement de l'assurance-maladie fait encore l'objet d'âpres discussions au Parlement. Malgré ces améliorations, il reste encore quelques points faibles dans notre sécurité sociale, ainsi par exemple toutes les règles qui ne sont pas conformes au principe constitutionnel de l'égalité entre hommes et femmes. Les oppositions à l'application systématique de ce principe s'expliquent bien plus par des difficultés de financement que par le conflit des sexes. Or, il est difficile d'instituer cette égalité, sans dépenses supplémentaires, en maintenant certains privilèges accordés actuellement aux femmes. Parallèlement à ces projets de révision, et parfois aussi en conflit avec eux, on a entrepris, sous le titre de nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons, des réformes visant à mieux départager les attributions et la prise en charge des frais. Les Chambres ont accepté, lors de leur session d'automne, le premier «paquet» des mesures à prendre; il comporte notamment, pour les cantons, la libération complète de l'obligation de contribuer au financement de l'AVS, mais en revanche une participation plus forte à la prise en charge des prestations complémentaires.

Nous allons rappeler ici quelques événements marquants qui se sont produits, au cours de l'année, dans divers secteurs de notre sécurité sociale.

AVS

Les travaux préparatoires, qui durent depuis plusieurs années, en vue d'une dixième révision de l'AVS ont été ralentis après que la Commission fédérale de l'AVS/AI eut présenté son programme. En effet, certaines des propositions de la Commission ont été critiquées de divers côtés: Aussi le Département de l'intérieur a-t-il fait élaborer d'autres variantes; le programme ainsi complété

doit être soumis prochainement au Conseil fédéral. Toutefois, cette affaire a été, entre-temps, décalée dans la liste d'urgences, notre gouvernement ayant décidé de reviser tout d'abord les lois sur les PC et sur l'AI, et ensuite celle de l'AVS. En revanche, il donnera prochainement son avis au sujet de l'initiative des organisations progressistes «POCH» visant à abaisser l'âge donnant droit à la rente AVS.

Malgré une certaine stagnation au niveau des grandes options dans l'AVS, les améliorations qui se révèlent nécessaires sont effectuées constamment sur une échelle plus modeste, c'est-à-dire au niveau des ordonnances et des instructions. Citons ici, à titre d'exemples en cette fin d'année, la nouvelle estimation du salaire en nature, la publication de directives sur l'affiliation aux caisses, celle d'une nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'assurance. D'autres adaptations sont à l'étude, notamment dans le secteur des cotisations.

En ce qui concerne l'application pratique de l'AVS, le principal événement a été l'augmentation des rentes de 11,3 pour cent en moyenne au début de l'année; cette opération s'est faite, de nouveau, sans accroc. Grâce au renchérissement qui est resté assez faible pendant les trois derniers semestres, l'augmentation (fixée au milieu de l'année 1983) s'est révélée généreuse; il en est résulté que l'indice de référence, fixé à 104 points, a été dépassé à la fin d'octobre seulement. Pour les bénéficiaires de rentes, cette situation est intéressante; elle l'est moins pour le budget de l'AVS, du fait que les recettes ne présentent pas la même progression que les dépenses. L'excédent record de l'année dernière devrait donc disparaître en 1984, voire être remplacé par un léger déficit.

AI

Dans l'AI, l'autorité de surveillance a dû s'occuper principalement, cette année, de l'élaboration du message et du projet de loi concernant la deuxième révision de cette assurance. Le projet a été accepté en novembre par le Conseil fédéral. Si tout se passe conformément au programme, cette révision pourrait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 1986. Son principal élément est l'échelonnement plus nuancé des rentes: en plus des rentes entières et des demi-rentes, il est prévu de verser également des quarts et des trois quarts de rentes. On cherche ainsi non seulement à instituer un calcul des rentes mieux adapté à chaque cas particulier, mais l'on espère aussi atténuer de cette manière les effets souvent négatifs du système actuel, trop rudimentaire, sur la volonté de réadaptation des invalides. Le même but – priorité de la réadaptation sur la rente – est d'ailleurs visé par quelques modifications du RAI qui vont entrer en vigueur au début de 1985 (RCC 1984, p. 426). Il s'agit ici d'accorder aux inva-

lides pendant la durée de leur réadaptation, ou pendant les délais d'attente, dans tous les cas, des indemnités journalières et non pas une rente.

On reproche souvent à l'AI ses lenteurs administratives. La revision de loi projetée doit désormais contribuer, grâce à quelques mesures adéquates, à accélérer la procédure. Il est aussi possible que des modifications soient apportées à l'organisation actuelle dans le cadre d'une nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons. La sous-commission des questions d'AI de la Commission fédérale de l'AVS/AI a repris ses discussions sur ces problèmes au mois de novembre.

Cette activité intense nous a presque fait oublier que l'AI pourra fêter, à la fin de l'année, ses vingt-cinq ans d'existence. Cet anniversaire ne sera pas marqué par de grandes festivités. Ce que l'on peut faire de mieux pour l'AI – institution bénéfique s'il en est – et pour ceux qui ont besoin d'elle, c'est de chercher sans cesse les solutions les plus simples, les plus efficaces et les mieux adaptées aux circonstances, et ensuite les réaliser!

PC

Alors que l'AVS et l'AI se développent avec prudence et modération, le régime des PC s'adapte plus rapidement aux circonstances. Au début de l'année, déjà, les limites de revenu déterminantes pour le droit aux PC, ainsi que la déduction pour loyer, ont été élevées au delà du renchérissement. Ensuite, le Département de l'intérieur a ouvert en janvier une procédure de consultation sur un projet d'amélioration systématique de la LPC. Les modifications proposées, qui doivent profiter surtout aux personnes obligées de supporter des frais élevés de pension, de loyer ou de maladie, ont été bien accueillies par ceux dont l'avis était demandé. En revanche, la plupart des cantons ont d'abord hésité à assumer les dépenses qui en résulteraient. On peut comprendre leur attitude quand on sait que la nouvelle répartition des tâches met à leur charge non plus le quart, mais la moitié des dépenses de PC. Le Conseil fédéral a promis de reconsidérer le mode de financement dans un proche avenir.

APG

Le régime des APG, lui aussi, progresse. La cinquième revision de la loi, annoncée il y a un an, est pratiquement prête à être soumise au Parlement. Le projet, qui a obtenu une large approbation au cours de la procédure de consultation, vise à assurer une meilleure protection principalement aux personnes seules, et tout particulièrement aux recrues. En élevant les allocations

pour cette catégorie de militaires, on obtient un double effet: d'une part, une indemnisation plus équitable pour les intéressés ou pour leur employeur, et d'autre part, une meilleure protection contre le licenciement des jeunes travailleurs en âge de servir. Le message concernant la revision des APG doit être soumis au Parlement au début de l'an nouveau.

LPP

Dans le domaine de la prévoyance professionnelle, les préparatifs de l'entrée en vigueur de la loi au 1^{er} janvier 1985 ont franchi une étape importante par la promulgation de l'ordonnance 2 le 18 avril 1984. Depuis lors, on a mis au point d'autres instruments nécessaires à l'application de ce régime en approuvant les dispositions d'exécution cantonales, en créant une institution supplétive, en reconnaissant des experts et des organes de contrôle. Les caisses de compensation de l'AVS ont été chargées de s'assurer de l'affiliation des employeurs à une institution de prévoyance et de signaler ceux qui ne l'auraient pas fait aux autorités de surveillance. On a pu enregistrer déjà quelques-unes de ces institutions, qui sont placées sous la surveillance directe de l'OFAS. Actuellement, les travaux se concentrent sur le statut fiscal de la prévoyance et sur la mise sur pied des fonds de garantie. Un certain nombre d'interventions parlementaires permettent de présumer que la prévoyance professionnelle restera, dans les mois à venir et au plan social, une préoccupation majeure aussi bien au niveau politique que de l'administration.

Assurance-chômage

Le peu de temps dont on disposait pour passer à l'application de la nouvelle loi sur *l'assurance-chômage* a quelque peu perturbé les préparatifs. Quelques caisses ont connu des difficultés et des retards dans les paiements; cependant, ces inconvénients ont pu généralement être éliminés jusqu'au deuxième trimestre de l'exercice. Dans l'ensemble, le nouveau régime a donné de bons résultats. Quelques dispositions doivent encore être améliorées au moyen d'une revision partielle de l'ordonnance prévue pour le printemps 1985. Dans deux ordonnances promulguées en avril et en août 1984, le Conseil fédéral a en outre prolongé la durée maximale des prestations en faveur des assurés âgés, invalides ou habitant dans une région économiquement menacée. Le problème du chômage semble rester préoccupant pour longtemps encore. Le fonds de compensation de l'AC a continué de diminuer pendant l'année malgré la hausse du taux de cotisations.

Assurance-maladie

Ainsi qu'on l'a dit plus haut, *l'assurance-maladie* reste le secteur de notre sécurité sociale qui cause le plus de soucis. Pour augmenter les chances de réalisation de la revision qui est depuis longtemps à l'étude, la commission du Conseil national chargée de préparer un projet a soumis à ce Conseil un programme urgent succinct. Celui-ci prévoit, dans l'essentiel, l'obligation de conclure une assurance-indemnités journalières, de meilleures prestations de maternité ainsi que des mesures visant à réduire les frais (franchises plus élevées). Le Conseil a examiné ces propositions très consciencieusement lors de la dernière session d'automne, mais il n'a pas terminé ses travaux. Dans *l'assurance-accidents*, tous les salariés sont assujettis obligatoirement depuis le début de l'année. L'organisme d'assurance est la CNA, à laquelle s'ajoutent désormais des sociétés privées et des caisses-maladie. Les caisses de compensation professionnelles de l'AVS participent d'ailleurs au contrôle de l'assujettissement obligatoire.

Protection de la famille

Dans le domaine de la *protection de la famille*, l'Office fédéral a accepté deux nouvelles tâches: d'une part, la surveillance de l'application de la loi fédérale sur les offices de consultation pour futures mères, d'autre part la gestion d'un service de coordination pour les questions familiales. Ce nouveau service a pour mission de donner son avis sur toutes les propositions au Conseil fédéral qui peuvent avoir une influence importante sur la famille. Il est en même temps un bureau d'information et de documentation.

La revision de la loi fédérale sur les allocations familiales dans l'agriculture a pu être mise en vigueur, comme prévu, le 1^{er} avril 1984. A l'instar de ce qui se passe dans l'AVS/AI, le Conseil fédéral a dès lors la compétence d'adapter lui-même les taux des prestations.

Enfin, l'on ne saurait oublier de rappeler qu'une procédure de consultation a été engagée à propos d'une réglementation fédérale des allocations familiales. Les résultats ne sont pas encore connus.

Affaires internationales

Dans les *relations internationales*, on constate, en ce qui concerne les assurances sociales, que le nombre des nouvelles conventions tend à diminuer, tandis

que les révisions de conventions existantes deviennent plus fréquentes. Ainsi, en 1984, seule la convention avec Israël a été signée; le 7 novembre, le Conseil fédéral engageait la procédure de ratification parlementaire à ce sujet. En outre, on négocie actuellement avec la Finlande la conclusion d'une convention. Des pourparlers en vue de l'adaptation de conventions existantes ont eu lieu avec la Grande-Bretagne, la République fédérale d'Allemagne et l'Autriche. Des problèmes concernant nos relations avec l'Italie ont été discutés lors d'une réunion de la commission italo-suisse.

* * *

En jetant un coup d'œil sur l'année 1984, on peut dire que celle-ci a été bien remplie, aussi en ce qui concerne la législation. On a élaboré en effet trois messages concernant des modifications de lois, plus un message sur une initiative constitutionnelle, sans parler des nombreuses instructions nouvellement publiées, modifiées ou complétées. Certes, pour les organes de l'assurance qui doivent appliquer les lois, ordonnances et instructions, de telles innovations n'ont rien de réjouissant, puisque chacune d'entre elles apporte un surcroît de travail. Tous souhaitent une réduction du nombre des paragraphes et une simplification des prescriptions. L'application uniforme des normes légales exige cependant une réglementation claire et détaillée. Il semble toutefois que l'on s'achemine vers une amélioration sensible. Un groupe de travail de la Société du droit des assurances a élaboré le projet d'une «Partie générale du droit des assurances sociales». Si l'on parvenait réellement à diminuer quelque peu cette abondance de réglementations, l'activité de l'administration pourrait devenir encore plus efficace sans perdre son caractère humain.

L'Office fédéral remercie tous ceux qui ont contribué au développement et à la bonne marche des assurances sociales en 1984 dans des conditions souvent difficiles. A tous nos lecteurs, nous disons: Bonnes fêtes de Noël, heureuse année 1985!

Pour la rédaction de la RCC

C. Crevoisier

Handicapés et deuxième pilier

1. Préambule

La prévoyance professionnelle telle qu'elle est instituée par la LPP (en vigueur dès le 1^{er} janvier 1985) englobe aussi, à certaines conditions, les salariés invalides. Elle couvre les trois risques de la vieillesse, du décès et de l'invalidité. Aucune condition relative à la santé ne peut être posée à cette catégorie d'assurés, contrairement à ce qui était souvent le cas jusqu'à présent.

L'inclusion de salariés déjà invalides dans le régime de la prévoyance professionnelle constitue indubitablement un aspect important de ce nouveau secteur de notre sécurité sociale; il convient donc de l'examiner ici d'un peu plus près.

2. La notion d'invalidité

Une question se pose tout d'abord: Quelle catégorie de personnes le terme de «salariés invalides» désigne-t-il au juste? On aborde ainsi le problème de la notion même d'invalidité. Dans le domaine de la prévoyance professionnelle, on a renoncé à créer une notion d'invalidité qui serait propre à celui-ci, mais l'on a simplement adopté celle de l'AI; cela facilite grandement l'application de ce régime.

3. L'assujettissement à la LPP

Les invalides salariés sont en principe soumis obligatoirement à la loi sur la prévoyance professionnelle s'ils en remplissent les conditions. Contrairement à ce que l'on entend parfois, ils sont assurés dans l'assurance obligatoire sans aucune réserve qui serait liée à leur état de santé. Ils doivent bien entendu remplir les conditions générales: avoir un gain de 16 560 francs par an et avoir accompli leur 17^e année, et ne pas tomber dans les catégories qui, en vertu de l'ordonnance du 18 avril 1984 (OPP2), échappent à l'assurance obligatoire (engagements inférieurs à trois mois, parent d'un exploitant agricole travaillant dans sa propre entreprise, etc.).

Un régime particulier a été prévu pour les demi-invalides. Ils tombent sous le coup de l'assurance obligatoire si leur salaire atteint 8280 francs par an. Le

législateur a tenu à leur accorder cette facilité afin qu'ils puissent, même en exerçant une activité professionnelle réduite, améliorer leur prévoyance-vieillesse.

Les personnes invalides au sens de la loi sur l'AI à raison de deux tiers au moins ne sont pas soumises à l'assurance obligatoire; elles ne peuvent même pas l'être à titre facultatif! A première vue, cette exclusion paraît choquante; mais il faut se souvenir que le 2^e pilier a pour but de permettre aux travailleurs qui ont atteint l'âge de la retraite de maintenir leur niveau de vie habituel. Pour les personnes dont le revenu du travail ne dépasse pas le tiers du revenu normal, ce but devrait être atteint par la rente AVS, accompagnée le cas échéant de prestations complémentaires.

Ainsi donc, la personne dont le degré d'invalidité au sens de l'AI est inférieur à la moitié est assurée obligatoirement si son gain annuel est égal ou supérieur à 16 560 francs. Pour la personne dont le degré d'invalidité se situe entre 50 et 66^{2/3} pour cent, le revenu doit être égal ou supérieur à 8280 francs par an. Pas de 2^e pilier obligatoire pour les personnes dont le degré d'invalidité dépasse 66^{2/3} pour cent.

Salariés et indépendants invalides peuvent en principe adhérer à une assurance facultative, à certaines conditions. Il faut en particulier qu'ils atteignent les limites de revenu citées plus haut. De plus, pour les indépendants, la couverture des risques de décès et d'aggravation de l'invalidité peut faire l'objet d'une réserve pour raisons de santé durant trois ans au plus.

Il n'est pas exclu que des institutions de prévoyance professionnelle prévoient dans leurs statuts ou règlements des dispositions spéciales en faveur des handicapés; ceux que cela intéresse devront se renseigner auprès de leur employeur.

4. Prestations assurées

Généralités

De même, en ce qui concerne les prestations assurées, le salarié invalide est traité de la même manière que celui qui ne l'est pas. Il est assuré contre les trois risques de la vieillesse, du décès et de l'invalidité. Lors de la survenance d'un de ces risques, il a droit aux prestations d'assurance correspondantes, dont le montant est déterminé par le capital accumulé pendant l'activité lucrative (avoir de vieillesse). En cas de décès ou d'invalidité, on tient compte, en outre, du capital supposé que l'assuré aurait pu constituer jusqu'au moment d'atteindre l'âge AVS si l'événement assuré ne s'était pas produit.

Etant donné que la loi prescrit seulement des prestations minimales, chaque

institution de prévoyance peut, dans les cas particuliers, prévoir des prestations plus élevées.

Les diverses prestations

Lorsqu'il atteint l'âge AVS, c'est-à-dire 65 ans pour les hommes ou 62 ans pour les femmes, l'assuré a droit aux prestations de vieillesse. Celles-ci consistent en une rente de vieillesse pour l'assuré lui-même et, à certaines conditions, en une rente complémentaire pour les enfants.

Si l'assuré meurt avant d'atteindre l'âge AVS, la veuve et les enfants reçoivent une rente de veuve et des rentes d'orphelins.

Au cas où l'invalidité, pour quelque raison que ce soit, s'aggrave et atteint un taux de deux tiers, l'assuré a droit à une rente complète d'invalidité. Pratiquement, cela signifie que l'assuré touche en même temps jusqu'à trois rentes d'invalidité, soit une rente complète de l'AI, éventuellement une demi-rente du deuxième pilier pour l'invalidité de la moitié survenue précédemment et enfin une autre rente pour le nouveau cas d'invalidité; celle-ci est calculée sur l'avoir de vieillesse résultant de la capacité de gain résiduelle de l'assuré demi-invalidé.

La réduction des prestations

Un tel cumul de prestations peut facilement conduire à une surindemnisation, et l'ayant droit peut tirer un avantage financier de l'événement survenu; or, ce profit n'est pas justifié et doit par conséquent donner lieu à une réduction des prestations. Toutefois, seules les prestations de survivants et d'invalidité peuvent être réduites; celles de vieillesse doivent toujours être versées en entier. Etant donné que les dispositions qui concernent la surindemnisation représentent, elles aussi, des prescriptions minimales, l'institution de prévoyance peut, dans les cas particuliers, agir avec plus de clémence.

5. Le financement

Les prestations d'assurance dont il est question ci-dessus sont financées avant tout par les cotisations ou primes que les employeurs et les salariés paient ensemble, ainsi que par le produit de la fortune des institutions de prévoyance. Celles-ci doivent fixer le montant des cotisations dans un règlement, de façon qu'elles puissent faire face à leurs obligations. En ce qui concerne la manière dont est répartie la charge de ces cotisations, il est prévu dans la loi que la part de l'employeur doit être au moins aussi grande que la somme des cotisations

de tous ses ouvriers et employés, ce qui permet, dans les cas particuliers, une répartition différenciée, grâce à laquelle on peut mieux tenir compte des circonstances concrètes. Cette règle est valable aussi bien pour les salariés invalides que pour les salariés valides; elle constitue, également, une norme minimale. Elle laisse aux employeurs, comme déjà dit, une certaine marge de liberté, permettant de tenir compte de cas spéciaux tels que, notamment, les cas de salariés handicapés. Ainsi, l'employeur peut par exemple assumer une part des primes supérieure à 50 pour cent, ou même payer la totalité de celles-ci.

6. Reprise de l'activité

Généralités

L'invalidité peut, avec le temps, diminuer ou même disparaître complètement. Dans la LPP, on a tenu compte aussi de cette possibilité.

Tout d'abord, on remarquera d'une manière tout à fait générale que la diminution du taux d'invalidité entraîne la réduction de la rente d'invalidité éventuellement versée par le 2^e pilier. Contrairement à ce qui se passe dans le 1^{er} pilier, où la rente AI est remplacée, à l'âge de 65 ans, par la rente AVS, la rente d'invalidité versée par le 2^e pilier reste inchangée. Ceci vaut également lorsque la reprise de l'activité par suite de guérison a lieu après que l'assuré a atteint l'âge AVS.

On doit se demander alors quels sont les effets de cette reprise sur la future rente de vieillesse. La situation n'est pas la même selon que la survenance de l'invalidité se situe avant ou après l'entrée en vigueur de la LPP. Pour simplifier, bornons-nous à considérer ici les cas où l'invalidité a disparu; des considérations peuvent être faites aussi, par analogie, pour les cas de réduction de l'invalidité à 50 pour cent.

L'invalidité est survenue avant l'entrée en vigueur de la LPP

L'invalidité ne touche pas de rente d'invalidité en vertu de la LPP, mais il en reçoit peut-être une de la prévoyance en faveur du personnel antérieure au régime obligatoire; toutefois, cette prévoyance n'est pas concernée par le régime de la LPP. La diminution de son invalidité permet à l'intéressé d'exercer une activité professionnelle plus intense ou d'entreprendre une nouvelle activité. Il en résulte l'accumulation d'un avoir de vieillesse, sur la base duquel la rente de vieillesse sera déterminée plus tard.

L'invalidité est survenue après l'entrée en vigueur de la LPP

Celui qui est invalide pour la moitié au moins touche une rente d'invalidité en vertu de la LPP; cette rente, comme déjà dit, est supprimée en cas de retour à la vie active. Le fait que le salarié a été invalide un certain temps au cours de sa période d'activité doit avoir une influence aussi faible que possible sur sa rente de vieillesse future. L'application de la loi a pour effet que cet assuré, ayant atteint l'âge AVS, recevra une rente de vieillesse à peu près aussi élevée que s'il n'avait pas été invalide. Ce phénomène est dû au fait que pendant la durée de l'invalidité, l'avoir de vieillesse a continué de s'accroître régulièrement et n'a pas été «gelé» au niveau qu'il atteignait lors de la survenance de ladite invalidité.

8. Considérations finales

La LPP a été conçue principalement pour les personnes qui touchent un revenu tiré d'une activité lucrative. Pour celles qui sont déjà invalides le 1^{er} janvier 1985, ainsi que pour celles qui sont invalides de naissance ou invalides précoces, le 2^e pilier n'a qu'une importance secondaire, le premier ayant la priorité. Dans leur cas, c'est donc plutôt la couverture des besoins vitaux que le maintien du niveau de vie antérieur, tel que le prévoit le 2^e pilier, qui est au premier plan.

Les invalides qui exercent une activité lucrative salariée doivent néanmoins avoir la possibilité de se constituer une certaine prévoyance pour les risques de la vieillesse, du décès et de l'invalidité. C'est pourquoi la LPP englobe cette catégorie de salariés aussi bien dans l'assurance obligatoire que dans l'assurance facultative, apportant ainsi des améliorations importantes par rapport à l'ancienne prévoyance dont ces invalides étaient souvent exclus. En outre, ceux-ci sont assurés aux mêmes conditions que les non-invalides, ce qui fait que lors de l'admission dans une institution de prévoyance, il n'est plus possible de faire une réserve motivée par la santé de l'intéressé.

Nous sommes conscients du fait que nous n'avons esquissé que quelques aspects généraux et fondamentaux de la situation des handicapés dans la LPP. Beaucoup de questions restent momentanément sans réponse, soit que les textes légaux présentent encore des lacunes, soit que les personnes handicapées n'aient pas encore trouvé leur place définitive au sein des institutions de prévoyance. Il leur appartiendra, à elles d'abord et à leurs associations ensuite, de veiller à ce qu'elles puissent aussi bénéficier d'un indéniable progrès social.

Vers la création d'une « partie générale » du droit des assurances sociales

En été 1978, la Société suisse de droit des assurances avait chargé un groupe de travail d'examiner la création éventuelle d'une partie générale du droit des assurances sociales. Ce groupe était dirigé par M. Hans Naef, qui fut directeur suppléant de l'OFAS jusqu'à fin 1983. Une telle manière de faire était parfaitement conforme à l'activité scientifique déployée jusqu'alors par cette société. Citons ici, à titre d'exemple, le rapport du professeur Alfred Maurer (rédigé dans les mêmes conditions) sur le cumul et la subrogation dans les assurances sociales et privées, rapport qui est à l'origine, notamment, de l'introduction du recours contre les tiers responsables dans l'AVS/AI.

Le rapport du groupe de travail a été présenté récemment¹. Son principal élément est le projet d'une loi fédérale concernant une partie générale du droit des assurances sociales. Il comprend 89 articles formulés et une annexe contenant les modifications de lois fédérales existantes. Si ce projet est accepté, le rassemblement de nombreuses normes qui sont actuellement dispersées dans plusieurs lois et comportent souvent des répétitions permettrait de réduire sensiblement le volume des dispositions applicables, dans la mesure évidemment où un tel progrès peut être évalué d'après le nombre des articles et des alinéas.

Le groupe de travail a voulu montrer, par son projet, qu'il est possible, même dans notre Suisse si diverse, d'obtenir, en créant une partie générale, une certaine uniformité des notions et des institutions de la sécurité sociale, et d'arriver à une meilleure coordination. Pour parvenir à ce résultat, les règles ayant une validité générale doivent être extraites des diverses lois et réunies dans une loi particulière, qui sera précisément cette partie générale. Une telle entreprise ne devrait pas rencontrer d'obstacles politiques trop considérables. Certes, des avis divergents pourront être émis aussi au sujet des règles générales, par exemple sur la restitution de prestations versées à tort ou sur le paiement d'intérêts moratoires; cependant, la solution de telles questions sera bien plus facile à trouver que s'il s'agissait de problèmes fondamentaux du système des cotisations et des prestations. Ceux-ci ne seront d'ailleurs pas abordés, sans doute

¹ Voir notice bibliographique dans la RCC 1984, page 499. La traduction française est en préparation.

parce que l'on pense, avec raison, qu'une partie générale a des chances d'être prochainement réalisée à condition seulement qu'elle se limite à ce qui est normalement faisable dans nos institutions helvétiques, et qu'on laisse aux divers systèmes et aux fluctuations de la situation politique le soin de déterminer le développement matériel des assurances sociales. Malgré cette prudente restriction, l'existence d'une partie générale constituerait un élément important et régulateur dans l'évolution future desdites assurances. Le législateur des temps futurs serait incité – mais pas obligé – à prendre en considération, en établissant de nouvelles normes, les règles générales déjà en vigueur et à introduire de nouvelles normes spéciales seulement là où la règle générale n'est effectivement pas adéquate.

Le premier but du projet est de définir d'une manière uniforme des notions centrales et de réglementer de même les institutions juridiques qui se trouvent dans tous les secteurs, ou du moins dans plusieurs secteurs des assurances sociales. Citons ici par exemple la notion de salarié, celle de salaire déterminant ou le principe de l'évaluation de l'invalidité. En revanche, on laisse aux diverses lois, comme jusqu'à présent, le soin de déterminer à partir de quel degré d'invalidité elles accorderont par exemple une rente entière ou une demi-rente.

Un autre chapitre contient des normes sur la procédure à suivre dans les assurances sociales, ainsi par exemple sur la manière de faire valoir des droits à des prestations, sur l'obligation de garder le secret imposée aux organes, sur la réglementation des délais, sur le droit de consulter les dossiers, sur le contentieux. C'est intentionnellement que le projet ne se borne pas à renvoyer simplement à la loi fédérale sur la procédure administrative; il règle bien plutôt lui-même cette procédure d'une manière complète, mais en s'inspirant il est vrai de ladite loi. Le groupe de travail est convaincu que c'est le seul moyen de mettre un instrument utilisable à la disposition de ceux qui cherchent à faire reconnaître leurs droits et des nombreux organes d'assurance.

Dans le dernier des chapitres principaux, on a tenté d'établir des règles sur la coordination des prestations de diverses assurances sociales. On cherche ainsi à déterminer, par exemple, quel système doit prendre en charge à titre primaire ou subsidiaire le traitement d'un malade ou de la victime d'un accident, lequel doit payer les indemnités journalières ou doit, en cas de doute, fournir les premières prestations. En même temps, on précise quelles prestations peuvent être accordées parallèlement, lesquelles s'excluent réciproquement ou doivent être réduites pour cause de surindemnisation. Toutes ces questions sont réglées actuellement par chaque système séparément, si bien qu'il est difficile, même pour les spécialistes, d'avoir une vue d'ensemble.

La partie générale a pour but de créer la base permettant de traiter globale-

ment tout le domaine des assurances sociales, et cela à longue échéance; elle voudrait éliminer les contradictions et les inégalités, souvent critiquées, de nombreuses normes, simplifier l'application du droit et permettre de mieux dominer l'ensemble des règles juridiques. Le présent projet peut être comparé au travail minutieux d'une commission d'experts. Son examen devrait, dans tous les cas, être poursuivi sans retard.

Problèmes d'application

Revenu moyen des travailleurs qualifiés et semi-qualifiés

(Art. 26, 1^{er} al., RAI; N° 97 des directives concernant l'invalidité et l'impotence)¹

Le revenu comparatif valable pour 1984, soit 43 500 francs, sera également valable, jusqu'à nouvel avis, en 1985. La commission des rentes et indemnités journalières de l'AI soumettra la détermination de ce revenu moyen à un examen minutieux au début de l'année nouvelle.

Modification dans la liste des dépôts de moyens auxiliaires

(Annexe I aux directives sur la remise de moyens auxiliaires, imprimé N° 318.507.11)¹

On peut désormais, avec effet immédiat, entreposer dans le dépôt de l'entreprise Rigert à Immensee non seulement des plates-formes élévatrices, des monte-rampes d'escalier et des fauteuils roulants pour monter les marches d'escalier, mais aussi des élévateurs pour malades, de quelque marque qu'ils soient. Des travaux d'adaptation éventuels y seront également effectués. La présente modification sera prise en considération dans le prochain supplément aux directives.

¹Extrait du Bulletin de l'AI N° 253.

En bref

Transport d'invalides par des amateurs bénévoles

Ceux qui transportaient régulièrement des invalides devaient, jusqu'à présent, être en possession du permis de conduire B1 ou D1 et payer des primes d'assurance plus élevées. Or, le Département fédéral de justice et police a décidé, en février dernier, d'accorder des facilités aux automobilistes qui, sans être au bénéfice d'une concession pour le transport professionnel de personnes, effectuent néanmoins régulièrement, contre indemnisation partielle, des transports d'invalides pour le compte d'une organisation d'entraide ou à titre privé (Journal Pro Senectute 6/1984, p. 39). Ces aides bénévoles ne devront plus, désormais, avoir un permis spécial. Selon les nouvelles directives du Département, «la rémunération constitue l'un des critères du caractère professionnel des transports de personnes; mais on ne saurait parler de «rémunération» lorsque le transport d'invalides est effectué à titre d'activité accessoire, que le montant de la course n'excède pas les frais d'exploitation des véhicules et que les transports ne servent ni les intérêts économiques du détenteur, ni ceux du conducteur».

Le Département définit comme suit les invalides:

«Sont réputées invalides les personnes de tout âge qui, en raison de leur infirmité (moteur cérébral, handicapé de la vue, faiblesse due à l'âge, etc.), ne sont pas en mesure d'utiliser les transports publics ou ne le sont que très difficilement. Cette réglementation est également applicable aux personnes qui doivent nécessairement accompagner les infirmes».

Bibliographie

Heinz Allenspach et Guy Kirsch: An den Grenzen des Sozialstaates. Deux conférences présentées lors du 32^e séminaire d'automne du Redressement national, 15-17 septembre 1983, à Mürren. 30 pages. Fasc. 121 de la série. «Zeitfragen der schweizerischen Wirtschaft und Politik.» Redressement National, Case postale, 8035 Zurich.

Bureau international du travail: La sécurité sociale à l'horizon 2000. La sécurité sociale face à l'évolution économique et sociale des pays industrialisés. Genève, BIT, 1984. 313 pages.

Interventions parlementaires

Postulat Darbellay, du 3 octobre 1984, concernant l'application de la LPP

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

«La mise en application de la loi sur la prévoyance professionnelle et l'adaptation des institutions de prévoyance existantes ne se font pas sans poser de nombreux problèmes. Les dispositions envisagées ou déjà prises par certaines caisses ne correspondent guère à la volonté du législateur.

Ainsi l'échelonnement des bonifications de vieillesse, prévu pour assurer une certaine solidarité entre les générations, n'était pas censé entraîner un échelonnement semblable des cotisations, défavorisant les travailleurs d'un certain âge sur le marché de l'emploi.

Se posent également d'autres problèmes, tels que la réduction des prestations au minimum prévu par la loi, et la prise en compte des droits acquis au 1^{er} janvier 1985.

De nombreux cercles d'assurés sont inquiets de cette évolution et se sentent frustrés dans leur légitime attente. Cette situation mérite d'être prise au sérieux.

Le Conseil fédéral est invité à suivre de près l'évolution du problème, par l'intermédiaire d'une commission, existante ou à créer, et à proposer des solutions conformes à la volonté du législateur.»

(14 cosignataires)

Postulat Jelmini, du 3 octobre 1984, concernant la mise en vigueur de la LPP

M. Jelmini, conseiller aux Etats, a présenté le postulat suivant:

«La mise en application de la loi sur la prévoyance professionnelle (LPP) et l'adaptation des organismes existants soulèvent de nombreuses questions. Les formules envisagées ne correspondent souvent pas du tout à la volonté du législateur. Ainsi, il n'a certainement jamais été dans les intentions de celui-ci de désavantager les travailleurs âgés en instituant des primes graduées selon les classes d'âge. C'est pourtant ce qui se produit. L'observation rigide des limites imparties par le régime obligatoire, ainsi que la prise en compte des prétentions nées avant l'introduction de ce régime, suscitent également des difficultés. De nombreux assurés se disent inquiets devant cette situation et se plaignent avec raison que l'application de la LPP ne répond pas à leur attente. Cet état de choses est regrettable et doit être pris au sérieux.

Le Conseil fédéral est invité à faire examiner ces problèmes par une commission existante ou à créer, à procéder à une recherche de solutions conformes à l'esprit du législateur, et à faire des propositions en conséquence.»

(5 cosignataires)

Question Allenspach concernant les dispositions fiscales qui se rapportent à la LPP

Pendant l'heure des questions du 3 décembre, M. Allenspach, conseiller national, a posé la question suivante:

«L'OFAS prépare actuellement une ordonnance sur le traitement de la prévoyance professionnelle en droit fiscal et sur les déductions fiscales autorisées pour les cotisations versées à des formes reconnues de la prévoyance. Son partenaire, avec qui ces questions sont discutées, est la Conférence des directeurs des finances. Quant aux institutions de prévoyance et aux organisations d'employeurs et de salariés directement intéressées, elles n'ont pas été consultées.

Lesdites institutions et organisations seront-elles encore invitées par l'OFAS à collaborer avant la fin des préparatifs?

Le projet de la Conférence des directeurs des finances, d'octobre 1984, qui a un caractère fiscal très prononcé et s'écarte sensiblement de la pratique suivie jusqu'ici en matière d'imposition des institutions de prévoyance, doit-il – après que son existence n'a été révélée que par hasard – être considéré comme la base de l'ordonnance du Conseil fédéral?»

M. Egli, conseiller fédéral, a répondu:

«Le Conseil fédéral détermine, avec la collaboration des cantons, quelles formes de prévoyance peuvent être prises en considération et décide dans quelle mesure des déductions seront admises pour les cotisations (art. 82 LPP). Le projet présenté par la commission OPP (commission dans laquelle étaient représentés les milieux qui s'occupent de prévoyance professionnelle) a été soumis au début d'octobre 1983 à la Conférence des directeurs cantonaux des finances. Celle-ci a formulé, à propos de ce projet, d'importantes objections et réserves. En outre, elle a proposé que l'on édicte une ordonnance d'exécution générale sur les dispositions fiscales de la LPP.

Se fondant sur cette déclaration de ladite Conférence, un groupe composé en majeure partie de fonctionnaires cantonaux a élaboré un projet concernant le traitement fiscal de la prévoyance professionnelle. En outre, il a remanié le projet de la commission OPP concernant l'assimilation d'autres formes de prévoyance à la lumière de la déclaration faite par la

Conférence. Ces projets ont été discutés à la mi-octobre 1984. Un groupe d'étude fut alors chargé d'examiner encore une fois très consciencieusement les deux projets au début de décembre 1984.

Etant donné que les possibilités de déduction pour les contribuables doivent être reconnues dès l'entrée en vigueur de la LPP le 1^{er} janvier 1985, la mise en vigueur des deux ordonnances est très urgente.

Nous nous efforcerons cependant de soumettre aux partenaires sociaux la 2^e ordonnance, qui n'a pas encore été présentée au groupe d'étude ou à la commission OPP. Je dois relever toutefois qu'il ne peut s'agir ici que d'une très brève procédure de consultation.»

Informations

Deuxième révision de l'assurance-invalidité

Le Conseil fédéral a soumis à l'Assemblée fédérale son message concernant la deuxième révision de l'AI. Il propose d'introduire, au moyen de cette révision partielle, avant tout un échelonnement plus nuancé des rentes de cette assurance. Cette innovation avait été demandée depuis assez longtemps par de nombreux intéressés. Elle permettrait de verser désormais aussi des rentes d'un quart et de trois quarts; actuellement, l'AI ne peut accorder que des demi-rentes ou des rentes entières. Selon le Conseil fédéral, une disposition transitoire doit empêcher que des rentes en cours ne doivent être diminuées à cause du nouvel échelonnement des rentes, le degré d'invalidité restant le même. Une invalidité de 35 pour cent serait la condition du droit à une rente d'un quart. Les rentes correspondant à un taux d'invalidité de moins de 50 pour cent ne devront pas être versées à l'étranger.

En outre, il est prévu d'améliorer la situation des jeunes invalides. Ceux qui reçoivent une formation professionnelle initiale, ainsi que les assurés mineurs qui n'ont pas encore exercé une activité lucrative, pourraient toucher désormais, par suite de cette révision, des indemnités journalières pour la perte de gain subie.

Enfin, diverses innovations permettraient d'accélérer la procédure administrative.

Afin de remédier au déséquilibre financier qui affecte l'AI depuis longtemps, le Conseil fédéral propose, dans son message, qu'on lui donne la compétence d'élever le taux de la cotisation de 1,0 à 1,2 pour cent du revenu du travail au maximum.

Cette révision entraînerait, pour l'AI, une charge supplémentaire d'environ 60 millions de francs. La garantie des droits acquis que l'on prévoit d'instituer provoquera un effet transitoire dont il résultera une charge supplémentaire qui serait, au début, d'environ 100 millions. Avec le temps, cette charge diminuerait régulièrement, pour disparaître au bout d'une dizaine d'années.

Les pouvoirs publics auraient à assumer, à long terme, pour l'AVS, l'AI et les PC, des dépenses supplémentaires totales d'environ 70 millions de francs par année. La garantie des droits acquis les obligerait, eux aussi, à dépenser pour commencer environ 15 millions de plus par année.

Revision de la loi fédérale sur les prestations complémentaires (LPC)

Le Conseil fédéral a adopté le message concernant la revision de la loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI. L'objectif principal de la revision, dont les cantons, les partis et les associations économiques ont dans une très large mesure approuvé la teneur, est d'augmenter, d'un tiers obligatoirement et d'un autre tiers de façon facultative pour les cantons, les limites de revenu pour les bénéficiaires de PC qui ont à supporter des frais élevés de maladie, de home et de soins. Sont également considérés comme tels les frais de soins et d'aide à domicile, prestations grâce auxquelles il est plus facile aux personnes âgées de rester dans leur environnement habituel. A la demande de plusieurs cantons, le Conseil fédéral propose de relever le montant des frais de loyer inclus dans le calcul des PC de 1200 francs pour les personnes seules et de 1800 francs pour les couples. Il est en outre prévu de réaliser des économies dans certains domaines afin notamment d'éviter des abus.

La revision coûtera aux cantons environ 90 millions de francs et 30 millions à la Confédération. Du fait que ces charges nouvelles s'ajoutent à celles qui découlent de la nouvelle répartition des tâches entre Confédération et cantons, on devra rechercher, en temps voulu et dans le domaine des PC, le moyen d'alléger les charges cantonales.

La nouvelle loi sur les allocations familiales du canton d'Appenzell Rhodes-Extérieures

Le 29 avril 1984, la Landsgemeinde a adopté une nouvelle loi sur les allocations familiales qui remplace celle du 25 avril 1965. Le Grand Conseil a édicté l'ordonnance d'application le 29 octobre 1984. La nouvelle loi, ainsi que son ordonnance d'exécution, entreront en vigueur le 1^{er} janvier 1985. Les innovations principales à relever sont les suivantes:

1. Champ d'application

Les *employeurs de personnel de maison* seront dorénavant soumis à la loi en raison du personnel féminin à leur service.

Seront aussi assujettis aux dispositions légales les *indépendants* n'appartenant pas à l'agriculture et ayant leur siège dans le canton. Leur droit aux prestations n'est pas soumis à une limite de revenu.

2. Allocations familiales

a. Allocations pour enfants

Le montant minimal de l'*allocation pour enfant* est fixé par le Grand Conseil. Selon l'ordonnance, il est de 100 francs (jusqu'ici 90 fr.) par mois et par enfant.

Pour les enfants incapables d'exercer une activité lucrative pour la moitié au moins par suite de maladie ou d'infirmité, la *limite d'âge* a été abaissée de 20 à 18 ans.

b. Allocations de formation professionnelle

Une *allocation de formation professionnelle*, de même montant que l'allocation pour enfant, est instituée pour les enfants en formation qui, en raison de celle-ci, ne peuvent subvenir en majeure partie à leur entretien.

Le droit à cette allocation naît au cours du mois durant lequel débute la formation, mais au plus tôt à l'accomplissement de la 16^e année. Il prend fin au début du mois qui suit celui durant lequel s'achève la formation, mais au plus tard à l'âge de 25 ans révolus. Aux termes de la loi actuelle, les allocations pour les enfants aux études ou en apprentissage sont versées jusqu'à 20 ans révolus.

L'ordonnance d'exécution prévoit que le droit à l'allocation de formation professionnelle est caduc pour les enfants dont le revenu de l'activité lucrative excède de la moitié le montant minimal de la rente ordinaire de vieillesse. La formation à l'étranger est reconnue lorsque l'apprentissage ou les études sont assimilables à une formation accomplie en Suisse. Le service militaire de l'enfant, effectué en Suisse, n'interrompt pas le droit à l'allocation.

c. Enfants donnant droit à l'allocation

Les enfants de parents non mariés sont assimilés aux enfants de parents mariés. Les enfants du conjoint, les enfants recueillis ainsi que les frères et sœurs de l'allocataire n'ouvrent droit aux prestations que si l'ayant droit subvient en majeure partie à leur entretien.

d. Allocation partielles

Lorsque l'activité n'est exercée qu'à temps partiel, les allocations seront octroyées, comme jusqu'ici, pro rata temporis.

Jusqu'ici, et conformément à un arrêté du Conseil d'Etat, les allocations complètes étaient versées en cas de réduction de l'horaire de travail. Ce principe est repris dans la loi.

Les indépendants qui exercent leur activité à titre accessoire peuvent prétendre des allocations à la condition qu'ils n'en bénéficient pas déjà en raison d'une activité salariée.

3. Concours de droits

La nouvelle loi introduit le principe de la garde en lieu et place de celui de l'entretien.

Si plusieurs personnes peuvent prétendre des allocations, le droit aux prestations appartient, dans l'ordre suivant:

- a. à la personne qui a la garde de l'enfant,
- b. au détenteur de la puissance parentale,
- c. à la personne qui subvient en majeure partie à l'entretien de l'enfant.

Lorsque des conjoints vivant en ménage commun peuvent bénéficier d'allocations, le droit aux prestations appartient en règle générale au mari.

4. Rappel d'allocations

Le délai pour le rappel des allocations non perçues a été porté d'un an à deux ans.

5. Organisation

La nouvelle ordonnance d'application ne contient plus la disposition selon laquelle une caisse de compensation devait compter au moins 500 salariés pour obtenir la reconnaissance.

Comme jusqu'ici, pourront être libérés par le Conseil d'Etat de l'affiliation à une caisse de compensation les employeurs qui versent les allocations légales en vertu d'une convention collective de travail, de réglementations analogues ou de décisions prises par des associations professionnelles.

6. Financement

Les employeurs, ainsi que les indépendants, sont tenus de verser des contributions afin de couvrir les dépenses occasionnées par l'octroi des allocations familiales. Cette disposition est maintenant valable non seulement pour la caisse cantonale, mais encore pour *l'ensemble* des caisses de compensation.

Il appartient au Conseil d'Etat de fixer le montant des contributions pour les employeurs et indépendants affiliés à la *caisse cantonale* de compensation pour allocations familiales; la contribution doit être fixée en pour-cent des revenus soumis à cotisations en matière d'AVS. Les contributions doivent être déterminées de manière que l'équilibre des comptes de la caisse soit durablement assuré. Le montant de la contribution reste fixé à 1,8 pour cent; il est aussi valable pour les indépendants dès le 1^{er} janvier 1985.

7. Dispositions pénales

La nouvelle loi ne contient plus de dispositions pénales; elle renvoie à ce sujet purement et simplement aux articles 87 à 91 LAVS.

Allocations familiales dans le canton de Fribourg

Par arrêté du 9 octobre 1984, le Conseil d'Etat a fixé les montants des allocations familiales aux salariés comme suit à partir du 1^{er} janvier 1985:

1. Allocations familiales aux salariés non agricoles

Allocations pour enfants

110 (100) francs par mois et par enfant pour les deux premiers enfants;
125 (115) francs par mois et par enfant à partir du troisième enfant.

Allocations de formation professionnelle

165 (155) francs par mois et par enfant pour les deux premiers enfants;
180 (170) francs à partir du troisième enfant.

Allocations de naissance

300 francs (comme jusqu'ici) pour chaque nouveau-né.

2. Allocations familiales aux salariés agricoles

Par l'arrêté précité, les allocations familiales cantonales complémentaires pour les travailleurs agricoles ont été relevées dans la même mesure que celles pour les salariés non agricoles. L'allocation pour enfant est fixée à 105 (95) francs par mois et par enfant pour les deux premiers enfants et à 120 (110) francs à partir du troisième enfant. Quant à l'allocation de formation professionnelle, elle s'élève à 160 (150) francs par enfant pour les deux premiers enfants et à 175 (165) francs à partir du troisième enfant.

Compte tenu de l'allocation pour enfant versée en vertu de la LFA, l'allocation globale s'élève, par enfant et par mois, aux montants suivants:

Région de plaine

Pour les enfants de moins de 15 ans:

185 francs par mois et par enfant pour les deux premiers enfants et 210 francs à partir du troisième.

Pour les enfants de 15 à 25 ans aux études ou en apprentissage:

240 francs par mois et par enfant pour les deux premiers enfants et 265 francs dès le troisième.

Région de montagne

Pour les enfants de moins de 15 ans:

205 francs par enfant et par mois pour les deux premiers enfants et 230 francs à partir du troisième.

Pour les enfants de 15 à 25 ans aux études ou en apprentissage:

260 francs par enfant et par mois pour les deux premiers enfants et 285 francs à partir du troisième.

Quant à l'allocation de naissance servie aux travailleurs agricoles, elle est, à l'instar de celle versée aux salariés non agricoles, de 300 francs (comme jusqu'ici).

Allocations familiales dans le canton du Valais

Par décrets du 16 novembre 1984, le Grand Conseil a fixé comme suit les montants minimaux des allocations familiales à partir du 1^{er} janvier 1985:

a. Allocations aux salariés

L'*allocation pour enfant* est fixée à 130 francs par mois (jusqu'ici 120 fr.) pour chacun des deux premiers enfants et à 182 francs (168 fr.) dès le troisième enfant.

L'*allocation de formation professionnelle* est relevée à 182 francs (168 fr.) par mois pour chacun des deux premiers enfants et à 234 francs (216 fr.) à partir du troisième enfant.

L'*allocation de naissance* est augmentée de 600 à 650 francs.

b. Allocations aux agriculteurs indépendants

L'*allocation pour enfant* est fixée à 65 francs (60 fr.) par mois pour chacun des deux premiers enfants et à 117 francs (108 fr.) dès le troisième enfant.

L'*allocation de formation professionnelle* se monte à 117 francs (108 fr.) par mois et par enfant pour les deux premiers enfants et à 169 francs (156 fr.) à partir du troisième enfant.

L'*allocation de naissance* a également été augmentée de 600 à 650 francs.

Ces allocations sont versées à tous les agriculteurs indépendants. Pour les petits paysans, bénéficiaires des allocations fédérales pour enfants, les allocations cantonales sont payées en sus de celles fixées dans la LFA.

Nouvelles personelles

Caisse de compensation «Thurgauisches Gewerbe» (N° 55)

M. Fritz Heiniger a pris sa retraite après trente-trois ans d'activité comme gérant de la caisse de compensation de l'association thurgovienne des arts et métiers. Le comité de direction a nommé son successeur en la personne de M. Robert Mühlemann, qui dirige la caisse depuis la mi-novembre.

Caisse de compensation des menuisiers (N° 104)

Le comité de direction de la caisse de compensation de l'artisanat menuiserie, meubles et du bois a nommé un nouveau gérant; ce sera M. **Klaus Oberbörsch**, qui entrera en fonction le 1^{er} janvier 1985. Celui-ci succède ainsi à M. **Linus Dermont** qui deviendra, à la même date, gérant de la caisse de compensation du canton de Saint-Gall (cf. RCC 1984, p. 454).

Répertoire d'adresses AVS/AI/APG

Page 13, caisse Vaud, et p. 33, commission AI Vaud: biffer «Case postale 55».

Page 35, Office régional AI de Coire:
Nouveau domicile: 7001 Coire, Salisstrasse 15.

Page 41, Commission de recours pour les assurances sociales du canton de Fribourg:
Nouveau domicile et nouveau numéro de téléphone: Route des Cliniques 19, 1700 Fribourg,
tél. 037/24 64 72.

Page 41, Tribunal des assurances d'Appenzell Rhodes-Extérieures:
Nouvelle adresse et nouveau numéro de téléphone dès le 1^{er} janvier 1985: 9043 Trogen,
tél. 071/94 24 61.

Erratum RCC novembre

Dans l'annonce de la troisième page de couverture, vers le bas, il s'agit de l'édition de **1985** des tables de rentes.

Jurisprudence

AVS / Obligation de s'assurer et de payer des cotisations

Arrêt du TFA, du 26 mars 1984, en la cause B.H.
(traduction de l'allemand).

Article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS. L'épouse sans activité lucrative, domiciliée en Suisse, d'un homme qui a été libéré de l'AVS obligatoire pour cause de double charge trop lourde est assurée; elle doit payer des cotisations en qualité de personne sans activité lucrative. (Considérant 2.)

Articles 29, 1^{er} alinéa, et 29 bis, 2^e alinéa, LAVS. Le droit à une rente ordinaire suppose que l'assuré a payé des cotisations personnelles pendant la durée minimale prévue par la loi. La règle selon laquelle on compte comme années de cotisations, lors du calcul de la rente, les années pendant lesquelles l'épouse a été libérée de l'obligation de payer des cotisations en vertu de l'article 3, 2^e alinéa, lettre b, LAVS ne permet pas de faire une exception à ce principe. (Considérant 1.)

Articolo 1, capoverso 1, lettera a, LAVS. La moglie senza attività lucrativa, domiciliata in Svizzera, il cui marito è stato liberato dall'AVS obbligatoria a causa di doppio onere troppo grave, è assicurata; essa deve pagare i contributi in qualità di persona senza attività lucrativa. (Considerando 2.)

Articoli 29, capoverso 1, e 29 bis, capoverso 2, LAVS. Il diritto a una rendita ordinaria suppone che l'assicurato ha pagato contributi personali durante la durata minima prevista dalla legge. La regola secondo cui, procedendo al calcolo della rendita, si computano come anni contributivi quelli durante i quali la moglie è stata esonerata dall'obbligo di pagare contributi in virtù dell'articolo 3, capoverso 2, lettera b, OAVS non crea nessuna eccezione a questo principio. (Considerando 1.)

B.H. est l'épouse d'un homme qui est exempté de l'AVS obligatoire en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre b, LAVS. Le 30 juillet 1981, elle a demandé une rente de vieillesse. Comme elle n'avait jamais payé de cotisations personnelles jusqu'à cette date, la caisse de compensation a refusé l'octroi d'une rente ordinaire simple

de vieillesse. Le recours formé contre cette décision a été rejeté par l'autorité cantonale. B.H. a alors porté l'affaire devant le TFA. Voici les considérants du TFA:

1. a. Selon l'article 29, 1^{er} alinéa, LAVS, peuvent prétendre une rente ordinaire tous les ayants droit qui ont payé des cotisations pendant une année entière au moins, ainsi que leurs survivants. Une année de cotisations est entière lorsque l'assuré a été soumis pendant plus de onze mois au total à l'obligation de payer des cotisations et que les cotisations correspondantes ont été payées (art. 50 RAVS).

b. B.H. allègue qu'elle n'a, certes pas payé ses propres cotisations; toutefois, les années pendant lesquelles elle a été exemptée de l'obligation d'en payer, en vertu de l'article 3, 2^e alinéa, lettre b, LAVS, étant l'épouse non active d'un assuré, devaient lui être comptées comme années de cotisations, ainsi que le prévoit l'article 29 bis, 2^e alinéa, LAVS.

c. Cet avis ne peut être partagé. Le droit à une rente ordinaire suppose que l'assuré ait payé personnellement des cotisations pendant la durée minimale prévue par la loi. Ceci vaut également pour les femmes qui ont été libérées, pendant leurs années de mariage, de l'obligation de payer des cotisations en vertu de l'article 3, 2^e alinéa, lettre b, LAVS (ATFA 1965, p. 24 = RCC 1966, p. 32; ATFA 1961, p. 180; RCC 1965, pp. 48 et 362, et 1963, p. 116; voir aussi N^o 358 des directives concernant les rentes, valables dès le 1^{er} janvier 1980). Certes, il peut paraître contradictoire que l'épouse sans activité lucrative soit libérée de ladite obligation (art. 3, 2^e al., lettre b, LAVS), mais que d'autre part elle puisse demander une rente ordinaire de l'AVS ou de l'AI seulement si elle a, personnellement, payé des cotisations pendant la durée minimale. Cependant, le fait que de nombreuses épouses sont exclues du bénéfice de la rente ordinaire, n'ayant pas payé elles-mêmes des cotisations, n'a pas échappé au législateur; celui-ci en a tenu compte en prévoyant un droit à la rente extraordinaire (ancienne «rente transitoire»); voir à ce sujet ATFA 1959, p. 59 = RCC 1959, p. 161.

On n'arrive pas à un autre résultat en invoquant l'article 29 bis, 2^e alinéa, LAVS; selon cette disposition, les années pendant lesquelles la femme mariée ou divorcée n'a pas payé de cotisations en vertu de l'article 3, 2^e alinéa, lettre b, LAVS sont comptées comme années de cotisations lorsque l'on calcule la rente simple de vieillesse revenant à cette personne. Cette règle concerne uniquement le calcul de la rente et non pas le droit à la rente qui est censé exister pour qu'un tel calcul entre en ligne de compte. Par conséquent, elle ne constitue pas une exception au principe selon lequel seul l'assuré qui a, personnellement, payé des cotisations pendant une année au moins peut prétendre une rente ordinaire de l'AVS ou de l'AI (voir aussi le message du Conseil fédéral au sujet de la LAI et de la modification de la LAVS, du 24 octobre 1958, FF 1958 II 1315). A cet égard, le recours de droit administratif n'est donc pas fondé.

2. En outre, il faut examiner si la recourante doit être, après coup, considérée comme une personne non active et doit payer des cotisations arriérées en conséquence, un tel paiement permettant de remplir les conditions d'octroi d'une rente ordinaire simple de vieillesse.

a. Aux termes de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, LAVS, ne sont pas assurés:

« a. Les ressortissants étrangers qui bénéficient de privilèges et d'immunités diplomatiques ou d'exemptions fiscales particulières;

b. Les personnes affiliées à une institution officielle étrangère d'assurance-vieillesse et survivants si l'assujettissement à la présente loi constituait pour elles un cumul de charges trop lourdes;

c. ... »

L'épouse suisse, non active et domiciliée en Suisse, d'un étranger qui n'est pas affilié à l'AVS en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, est considérée comme assurée obligatoirement selon la jurisprudence fondée sur l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS. Comme elle n'est pas l'épouse d'un assuré, l'article 3, 2^e alinéa, lettre b, LAVS ne la dispense pas de l'obligation de payer des cotisations (ATF 105 V 243, consid. 1 = RCC 1980, p. 248).

b. Ainsi que l'OFAS l'a dit, il n'y a pas de raison suffisante pour ne pas étendre à l'épouse les règles exposées sous considérant 2 a lorsque le mari est exempté de l'assurance en vertu de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre b, LAVS. La teneur non équivoque de la loi incite à adopter cette solution. Certes, il existe, entre les lettres a et b de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, LAVS, une différence sociale, dans ce sens que la lettre b englobe des personnes qui sont affiliées à une assurance-vieillesse et survivants officielle d'un Etat étranger et bénéficient ainsi de la protection d'une assurance sociale, alors que cette condition n'est pas prévue dans le cas des personnes mentionnées sous lettre a. Toutefois, ce fait perd de son importance pratique parce que, d'une part, on ne peut admettre que toute assurance étrangère englobe l'épouse suisse des personnes visées sous ladite lettre b, et que d'autre part, on peut admettre que de nombreuses femmes suisses, épouses de ressortissants étrangers qui sont exemptés de l'AVS suisse selon la lettre a, bénéficient elles aussi de la protection d'une assurance étrangère.

Si le conjoint suisse d'une personne qui est exemptée de l'assurance suisse à cause de son affiliation à une assurance d'Etat étrangère et de la charge trop lourde qui résulterait d'une double affiliation est assujetti à l'AVS/AI/APG et considéré comme non actif, les cotisations devront tout de même, en fait, être payées par la personne qui a été libérée de l'assurance à cause de cette double charge trop lourde. Cependant, la charge incombant au mari est sensiblement réduite par le fait que son salaire est pris en compte, en général, dans le calcul des cotisations de l'épouse, seulement pour un tiers (ATF 105 V 247, consid. 6 = RCC 1980, p. 248). Si le conjoint suisse d'une personne qui remplit les conditions de l'article 1^{er}, 2^e alinéa, lettre b, LAVS est affilié lui-même à une assurance étrangère et si la double charge des cotisations lui paraît trop lourde, il peut, à certaines conditions qu'il n'y a pas lieu de rappeler ici, demander, en vertu de l'article 3 RAVS, à être libéré de l'assurance suisse obligatoire.

En interprétant ainsi l'article 1^{er}, 2^e alinéa, LAVS, donc en admettant que le conjoint suisse d'une personne libérée de l'assurance selon la lettre b est assimilé, en ce qui concerne l'obligation de s'assurer, à l'épouse d'un étranger au sens

de la lettre a, les instructions publiées à ce sujet par l'OFAS dans le Bulletin AVS 111 du 4 mai 1982 (RCC 1982, p. 203), annulant le N° 41, 1^{re} phrase, de la circulaire du 1^{er} juin 1961 sur l'assujettissement à l'assurance, apparaissent conformes à la loi.

c. D'après ce qui vient d'être dit, il semble indiqué de transmettre le dossier à l'administration, pour que celle-ci puisse assujettir B.H. comme une assurée non active et fixer ses cotisations personnelles. En ce qui concerne le début de l'obligation de payer ces dernières, il faudra observer les règles de l'article 16, 1^{er} alinéa, LAVS (prescription); en ce qui concerne la fin de cette obligation, on tiendra compte du fait que l'époux est de nouveau affilié à la caisse cantonale de compensation comme non-actif depuis le 1^{er} mars 1981; à partir de cette date, B.H. est libérée de l'obligation de payer des cotisations (art. 3, 2^e al., lettre b, LAVS).

Obligation de s'assurer et de payer des cotisations (pour les non-actifs)

Arrêt du TFA, du 20 février 1984, en la cause B.K.

Article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS; article 26 CCS. Une personne qui réside à l'étranger exclusivement pour y suivre une formation et qui manifeste l'intention de revenir en Suisse par la suite conserve son domicile civil en Suisse et est obligatoirement assurée.

Article 10, 2^e alinéa, LAVS. Les étudiants sans activité lucrative paient la cotisation minimale. Sont considérés comme tels les élèves des écoles supérieures et des hautes écoles qui se consacrent principalement et régulièrement à leurs études, celles-ci visant un but professionnel.

Articolo 1, capoverso 1, lettera a, LAVS; articolo 26 CCS. Una persona che soggiorna all'estero per seguirvi esclusivamente una formazione e che manifesta l'intenzione di ritornare in seguito in Svizzera conserva il domicilio civile in Svizzera ed è assicurata obbligatoriamente.

Articolo 10, capoverso 2, LAVS. Gli studenti senza attività lucrative pagano il contributo minimo. Devono essere considerati come tali gli allievi delle scuole medie e superiori che si dedicano principalmente e regolarmente alla loro formazione orientata verso uno scopo professionale.

B.K., né en 1945, a obtenu une bourse du Fonds national suisse de la recherche scientifique pour se perfectionner dans le domaine de la chimie en suivant des cours à l'Université de B., aux Etats-Unis. Il a quitté la Suisse en janvier 1977 et y est rentré en 1981, après avoir obtenu un doctorat en chimie. Le 18 août 1981,

il a rempli un questionnaire auprès de la caisse cantonale de compensation en vue de son affiliation à l'AVS/AI/APG en qualité de personne sans activité lucrative pour la période de septembre 1976 à mai 1978. Par décision du 3 septembre 1981, la caisse lui a réclamé une cotisation de 1542 francs pour l'année 1977, se fondant sur une fortune de 40 000 francs et un revenu acquis sous forme de rente de 27 000 francs – soit le montant de la bourse touchée par l'intéressé durant la période correspondante – ce qui donnait une somme déterminant les cotisations de 850 000 francs.

Le recours formé contre cet acte administratif qui contestait, pour l'essentiel, la prise en compte de sa bourse à titre de revenu sous forme de rente, a été rejeté par jugement du 24 septembre 1982 par la commission cantonale de recours. Celle-ci a retenu, en bref, que l'assuré ne pouvait, durant la période en cause, être considéré comme étudiant, au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS, et qu'il devait être taxé en vertu des articles 10, 1^{er} alinéa, LAVS et 28 RAVS.

B.K. a interjeté recours de droit administratif, se prévalant de son statut d'étudiant durant l'année litigieuse et concluant au paiement de la cotisation minimale.

Le TFA a admis le recours et renvoyé la cause à la caisse pour nouvelle décision dans le sens des considérants suivants:

1. ...

2. Selon l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS, sont assurées obligatoirement à l'AVS les personnes physiques qui ont leur domicile civil en Suisse. Ainsi que l'OFAS le déclare avec raison, il faut se demander si le recourant a conservé son domicile en Suisse pendant la période en question, conformément à la décision du 3 septembre 1981, comme l'admettent l'administration et les premiers juges.

a. La jurisprudence a toujours admis que le domicile au sens des assurances sociales suisses est le domicile selon les articles 23 et suivants CCS (voir par exemple ATF 108 V 24, consid. 2; RCC 1982, pp. 171 et 402). Selon l'article 23, 1^{er} alinéa, CCS, le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir. Toute personne conserve son domicile aussi longtemps qu'elle ne s'en est pas créé un nouveau (art. 24, 1^{er} al., CCS). Le séjour dans une localité en vue d'y fréquenter les écoles, ou le fait d'être placé dans un établissement d'éducation, un hospice, un hôpital ou une maison de détention, ne constituent pas le domicile (art. 26 CCS). L'article 26 CCS n'exclut toutefois pas la création d'un domicile au lieu de séjour; il pose seulement la présomption – qui peut être renversée – que le séjour dans une localité en vue d'y faire des études ou dans l'un des établissements mentionnés par cette disposition n'entraîne pas le transfert à cet endroit du centre des intérêts (ATF 108 V 25).

b. Il est constant que, jusqu'en janvier 1977, le recourant était domicilié à G., où il vivait depuis plusieurs années. Il n'est également pas contesté qu'il a résidé aux Etats-Unis, temporairement, pour l'unique motif de suivre des cours dans une université américaine en vue de l'obtention d'un doctorat. De même que dans la procédure relative aux cotisations dues par l'intéressé pour l'année 1977, rien dans la présente cause ne permet d'affirmer qu'il ait eu l'intention de fixer le centre de

ses intérêts hors de Suisse et, partant, de tenir pour renversée la présomption de l'article 26 CCS. Les allégations du recourant expriment bien plutôt, d'une manière incontestable, qu'il n'avait pas l'intention de s'établir à l'étranger, puisqu'il a conservé son appartement à G. et qu'il est parfois revenu en Suisse en 1977 et 1978. Par conséquent, il y a lieu d'admettre, sans autre examen, que le séjour en Amérique était bien un séjour au sens de l'article 26 CCS, qui n'a pas entraîné la constitution d'un domicile civil. C'est donc à bon droit que la caisse a considéré le recourant comme obligatoirement assuré en vertu de l'article 1^{er}, 1^{er} alinéa, lettre a, LAVS.

3. a. Selon l'article 4, 1^{er} alinéa, LAVS, les cotisations des assurés actifs sont fixées en pour-cent du revenu tiré d'une activité salariée ou indépendante. Les assurés non actifs paient, « suivant leurs conditions sociales », une cotisation de 210 à 8400 francs par an (art. 10, 1^{er} al., LAVS). Le Conseil fédéral a défini, aux articles 28 à 30 RAVS, la notion de conditions sociales, en prévoyant que les cotisations doivent être fixées d'après la fortune et le revenu annuel sous forme de rentes multiplié par 30 (art. 28 RAVS; ATF 105 V 243, consid. 2, RCC 1980, p. 247). La loi prévoit cependant une réglementation spéciale pour les étudiants non actifs: ils doivent seulement la cotisation minimale de 210 francs (168 fr. jusqu'en 1981) selon l'article 10, 2^e alinéa, LAVS.

b. En 1977, le recourant n'a exercé ni une activité salariée, ni une activité indépendante, et cela n'est pas contesté. Les premiers juges – et avant eux la caisse de compensation – estiment qu'il doit des cotisations en vertu de l'article 10, 1^{er} alinéa, LAVS et de l'article 28 RAVS. Ils allèguent qu'il avait terminé sa formation professionnelle depuis plusieurs années déjà avant d'aller en Amérique. C'est pourquoi il ne peut plus être considéré comme un étudiant au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS. Le recourant, lui, se réfère à cette dernière disposition et déclare qu'il a dû, après la fin de ses études à l'Université de G., travailler quelques années pour des raisons financières. Lorsque prit fin son engagement comme assistant, en 1976, il n'a pas trouvé d'emploi adéquat dans sa spécialité, n'ayant pas le titre de docteur. C'est pourquoi il a repris ses études pour obtenir ce grade et améliorer ses possibilités professionnelles.

c. Les dispositions d'exécution, pas plus que la loi, ne définissent la notion d'étudiant au sens de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS. En revanche, le N° 230 des directives de l'OFAS sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non-actifs, valables dès janvier 1980, précisent:

« Ont la qualité d'étudiant les élèves des écoles secondaires supérieures et des hautes écoles qui se consacrent principalement et régulièrement à leurs études. Par études, il faut entendre non seulement les cours universitaires, mais aussi la fréquentation des écoles secondaires supérieures (gymnases, écoles normales, technicums, écoles de commerce, etc.), des écoles professionnelles (école des arts et métiers, des beaux-arts, des arts industriels ou appliqués, d'agriculture, conservatoire, école d'études sociales) ou de cours parascolaires (reclassement professionnel, etc.). »

Bien que de telles directives ne lient pas le juge, celui-ci ne s'en écarte que si elles contiennent des prescriptions qui sont contraires aux dispositions légales applicables (ATF 107 V 155 = RCC 1982, p. 252, avec références). En l'espèce, le TFA n'a aucune raison de mettre en doute le caractère légal de ladite pratique administrative. Tout au plus faut-il préciser que les études en question doivent viser un but professionnel. A cet égard, la disposition de l'article 10, 2^e alinéa, LAVS vise à protéger les assurés dont la situation financière est difficile et qu'une cotisation supérieure au minimum chargerait trop lourdement (ATF 99 V 148 = RCC 1973, p. 398). Par conséquent, les personnes qui entreprennent des études non pas pour se préparer à une activité professionnelle future, mais pour d'autres motifs, par pur intérêt scientifique par exemple, voire pour éluder la charge de cotisations plus importante qui pourrait résulter de l'application des articles 10, 1^{er} alinéa, LAVS et 28 RAVS, ne peuvent pas être reconnues comme des étudiants.

d. Les études universitaires peuvent certainement aller au-delà de la licence qui les sanctionne ordinairement et se poursuivre jusqu'à l'obtention d'un grade supérieur, notamment d'un doctorat (cf. ATF 109 V 106, consid. 1 b = RCC 1984, p. 415). Or, dans le cas particulier, il ressort des diverses attestations de l'Université de B., produites au dossier, que le recourant a fréquenté cet établissement, notamment en 1977, en vue de l'obtention d'un doctorat en chimie, ce qui impliquait la fréquentation régulière de cours, ainsi que des examens, et l'on est fondé à considérer qu'il y consacrait le principal de son temps. Il y a lieu d'admettre d'autre part, au vu des allégations du recourant, qui paraissent dignes de foi, que la rédaction d'une thèse de doctorat visait en l'occurrence un but professionnel.

Contrairement à l'avis des premiers juges, le fait que le recourant possédait déjà une formation universitaire et qu'il a exercé, pendant plusieurs années, une activité lucrative jusqu'à la reprise de ses études n'a pas une importance décisive. L'article 10, 2^e alinéa, LAVS ne prévoit pas de restriction de ce genre pour la reconnaissance de la qualité d'étudiant. En outre, la pratique administrative n'exclut pas non plus une telle possibilité, puisqu'il est aussi question de reclassement dans lesdites instructions.

Cela étant, le recourant ne doit, pour la période en cause, que la cotisation minimale. Le recours de droit administratif est donc fondé.

AVS / AI facultative

Arrêt du TFA, du 25 mai 1984, en la cause E. B.
(traduction de l'allemand).

Article 2, 1^{er} alinéa, LAVS; articles 1^{er} et 3 OAF. Les articles 1^{er} et 3 de l'OAF sont contraires à la loi dans la mesure où ils font dépendre l'adhésion à l'assurance facultative des Suisses à l'étranger de l'inscription dans le rôle d'immatriculation d'une représentation suisse.

Articolo 2, capoverso 1, LAVS; articolo 1 e 3 OAF. Gli articoli 1 e 3 dell'OAF sono contrari alla legge nella misura in cui fanno dipendere l'adesione all'assicurazione facoltativa di Svizzeri all'estero dall'iscrizione nel registro consolare di una rappresentanza svizzera.

U. B. est membre du conseil d'administration et de la Direction du consortium d'une entreprise qui a son siège en Suisse. Depuis le 1^{er} février 1981, il séjourne avec sa famille en République fédérale d'Allemagne, où il est directeur et président des organes dirigeants d'une entreprise qui appartient au consortium. Le 16 juillet 1981, son épouse E. B. demanda à être admise dans l'AVS/AI facultative. Par décision du 14 août 1981, la caisse de compensation lui répondit que sa demande devait être rejetée, étant donné qu'elle n'avait pas son domicile à l'étranger et qu'elle n'était pas inscrite dans le registre consulaire de la représentation suisse compétente. Un recours formé contre cette décision fut admis par l'autorité compétente le 21 avril 1983. Celle-ci admit que l'intéressée avait son domicile à l'étranger et constata qu'elle était enregistrée, depuis mai 1981, auprès du consulat de Suisse comme ressortissante suisse non immatriculée, ce qui devait être assimilé à une immatriculation en bonne et due forme.

Le TFA a admis partiellement le recours de droit administratif de la caisse et a renvoyé l'affaire à celle-ci pour examen plus approfondi de la question du domicile. Voici un extrait de ses considérants:

1. ...

2. Selon l'article 2, 1^{er} alinéa, LAVS, les ressortissants suisses résidant à l'étranger qui ne sont pas assurés obligatoirement peuvent s'assurer facultativement à certaines conditions. Le 7^e alinéa autorise le Conseil fédéral à édicter des prescriptions complémentaires sur l'assurance facultative; il peut fixer notamment les conditions d'adhésion, de résignation ou d'exclusion de l'assurance et régler la perception des cotisations ainsi que l'octroi des prestations.

Se fondant sur cette disposition, ainsi que sur les articles 154, 2^e alinéa, LAVS et 86, 2^e alinéa, LAI, le Conseil fédéral a promulgué l'ordonnance sur l'AVS/AI facultative (OAF) du 26 mai 1961. Selon l'article 1^{er} de l'OAF (dans sa teneur applicable

ici, qui a été valable jusqu'à fin 1982), on considère comme ressortissants suisses résidant à l'étranger les personnes qui ne sont pas assurées en vertu de l'article 1^{er} LAVS, possèdent la nationalité suisse, ont leur domicile à l'étranger et sont inscrites au registre consulaire de la représentation suisse à l'étranger compétente dans leur cas. Dans la nouvelle teneur de l'article 1^{er} OAF, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1983, on a remplacé «registre consulaire» par «rôle d'immatriculation», sans apporter de modification matérielle à cette disposition.

3. a. L'autorité de première instance a admis le recours formé contre la décision d'août 1981 en alléguant, dans l'essentiel, que la condition de l'inscription au registre consulaire représente une simple prescription d'ordre; en l'espèce, l'enregistrement auprès de la représentation suisse devait être assimilé à une immatriculation en bonne et due forme. La caisse, quant à elle, estime que dans le cadre de l'article 1^{er} OAF, l'inscription au registre consulaire est une condition autonome et qu'un simple enregistrement ne suffit pas.

L'OFAS déclare, à propos de l'importance juridique de l'immatriculation, que le rôle d'immatriculation est tenu d'après les instructions du Département des affaires étrangères. La condition d'une inscription est que le ressortissant suisse habite dans la circonscription consulaire, ce que la représentation compétente (ou en cas de doute le Département) doit déterminer en se fondant sur la notion de domicile de droit civil. Il en résulte que dans le cas des personnes qui sont inscrites dans ce rôle, aussi bien la nationalité suisse que le domicile à l'étranger sont des conditions réalisées; l'immatriculation signifie donc, pour la caisse de compensation, que les conditions de l'article 1^{er} OAF sont remplies. D'autre part, un ressortissant suisse peut fort bien se constituer un domicile à l'étranger sans s'annoncer auprès de ladite représentation; l'immatriculation a donc, à côté des autres conditions de l'adhésion à l'assurance facultative, une importance autonome. Etant donné qu'elle suppose l'existence d'un domicile de la personne en question dans la circonscription consulaire, il faut se fonder sur cette base. Un examen de la question du domicile par la caisse de compensation signifierait que des travaux de ce genre seraient faits à double et, d'ailleurs, ne serait pas réalisable. Puisque non seulement les autorités des assurances sociales, mais aussi d'autres services officiels doivent se fonder sur le domicile de l'intéressé, une décision unique prise par la représentation à l'étranger s'impose absolument. Mis à part les cas d'inexactitude manifeste, il faut se demander en outre – toujours selon l'OFAS – si la question du domicile doit même être examinée dans un procès d'assurances sociales. Les intéressés bénéficient d'une protection juridique déjà par le seul fait qu'ils peuvent, en cas de refus de l'immatriculation, adresser un recours au Département des affaires étrangères.

b. Le TFA ne peut partager cette opinion. En effet, si on l'adoptait, cela signifierait que la décision concernant une question de droit qui se pose à propos de l'AVS/AI facultative des Suisses à l'étranger – la question du domicile d'une personne qui veut adhérer à l'assurance – serait soustraite à la compétence des organes desdites assurances (administration et contentieux) et confiée à ceux du Départe-

ment des affaires étrangères, ou au Tribunal fédéral. Une telle solution serait certes concevable, et ne serait pas tout à fait étrangère au droit des assurances sociales. On trouve des traits parallèles dans le droit régissant les cotisations AVS, où les données fournies par le fisc au sujet des bases de revenu déterminantes pour le calcul des cotisations des indépendants lient les caisses de compensation (art. 23, 4^e al., RAVS) et où l'affilié doit défendre ses droits, en premier lieu, dans une procédure fiscale (ATF 106 V 130, consid. 1, et 102 V 30 = RCC 1976, p. 275, consid. 3 a). Cependant, cette règle a une base légale à l'article 9, 4^e alinéa, LAVS, qui autorise le Conseil fédéral à charger des autorités cantonales du calcul du revenu tiré d'une activité indépendante.

En revanche, il manque ici, en ce qui concerne la question du domicile à trancher en l'espèce, une délégation de compétence. Une telle délégation ne résulte ni de l'habilitation générale des articles 154, 2^e alinéa, LAVS et 86, 2^e alinéa, LAI, ni de l'article 2, 7^e alinéa, LAVS, selon lequel le Conseil fédéral peut édicter des prescriptions complémentaires sur l'assurance facultative. On ne pourrait parler d'une prescription seulement complémentaire si la caisse et le juge des assurances sociales étaient exclus de l'examen autonome de la question du domicile; d'ailleurs, il n'y aurait pas de motifs objectifs et impératifs pour prononcer une telle exclusion. Contrairement à l'opinion de l'OFAS, il n'y a pas lieu d'admettre que la caisse ne soit pas en mesure de procéder à un examen autonome de la question du domicile. Cette question (aussi lorsqu'il s'agit d'un domicile à l'étranger) doit être tranchée, dans de nombreux autres secteurs de la sécurité sociale, par les organes de celle-ci. En revanche, il n'est pas exclu que les représentations suisses à l'étranger soient chargées, en qualité d'organes auxiliaires, de certaines investigations et de l'exécution de certaines affaires. Le Conseil fédéral pouvait donc certainement, dans ces conditions, ordonner que lesdites représentations reçoivent les demandes d'adhésion, vérifient les indications qu'elles contiennent et effectuent un contrôle des assurés facultatifs (art. 3 OAF). Toutefois, l'exercice de telles fonctions ne doit pas mener à ce que ces représentations prennent indirectement des décisions – en se prononçant impérativement sur la question du domicile – également sur l'objet lui-même, c'est-à-dire sur le droit à l'adhésion à l'assurance facultative.

c. Il en résulte que le rôle d'immatriculation ne peut faire l'usage que l'OFAS aimerait lui confier dans les assurances sociales, parce que, d'une part, compte tenu du premier but d'un tel registre, l'inscription ou son refus nécessite d'abord une décision de la représentation sur la question du domicile, décision pour laquelle, d'autre part, ladite représentation n'est pas compétente dans le domaine des assurances sociales. Etant donné qu'elle doit être prise par la caisse de compensation, la décision sur la question du domicile ne peut être dépendante de l'inscription au rôle d'immatriculation, donc de la décision préalable de la représentation au sujet du même cas. Dans la mesure où l'article 1^{er} OAF pose pour condition d'adhésion que l'intéressé soit inscrit dans ce rôle, la disposition en question doit par conséquent être considérée comme contraire à la loi.

Il faut considérer comme contraire à la loi également l'article 3 OAF dans la mesure où il limite la procédure d'adhésion aux Suisses de l'étranger inscrits dans le rôle

d'immatriculation. Que les représentations suisses doivent, parallèlement à d'autres fonctions auxiliaires, « recevoir les déclarations d'adhésion et vérifier les indications qu'elles contiennent » (lettre a) et « tenir le rôle des personnes assurées facultativement » (lettre b), cela ne saurait être critiqué, comme déjà dit ci-dessus. Cependant, ces deux choses doivent se faire indépendamment de l'inscription dans le rôle d'immatriculation. Il incombe à l'administration ou au Conseil fédéral de décider sous quelle forme l'enregistrement des candidats à l'adhésion et des assurés déjà admis doit être effectué. Ce qui importe, c'est que l'enregistrement ne soit pas soumis à la condition d'une décision sur le domicile, point sur lequel seule la caisse de compensation peut se prononcer. Celle-ci doit, en se fondant sur les communications de la représentation suisse, décider elle-même si les conditions d'adhésion sont remplies. L'intéressé peut attaquer cette décision par les voies de recours habituelles, telles que les prévoit le droit des assurances sociales.

4. a. En l'espèce, la caisse a refusé l'adhésion à l'assurance facultative uniquement à défaut d'une inscription de l'intimée dans le rôle d'immatriculation, sans examiner elle-même la question du domicile. Les premiers juges ont effectué cet examen pour rendre un jugement intermédiaire daté du 18 janvier 1983, mais ils ne l'ont fait que sous la forme d'une question préjudicielle, compte tenu de leur compétence et en vue de la perception d'une avance des frais. Dans leur décision finale, ils ont posé pour condition le domicile à l'étranger en se référant au jugement intermédiaire, tandis que la caisse ne s'est pas prononcée et a motivé le recours de droit administratif uniquement par l'absence d'une inscription dans le rôle. Si la caisse n'a pas attaqué le jugement intermédiaire, il ne faut pas en conclure qu'elle ait approuvé l'opinion des premiers juges sur la question du domicile. Celle-ci n'a été examinée dans ce jugement que sous une forme préjudicielle; elle n'a pas été tranchée comme telle d'une manière autonome. Par conséquent, il n'y a pas, à ce sujet, de jugement ayant passé en force.

b. Dans le jugement du 18 janvier, les premiers juges étaient parvenus à la conclusion qu'U.B. avait son domicile, en tout cas depuis le 1^{er} février 1981, à son lieu de travail et de résidence en République fédérale d'Allemagne, si bien que son épouse avait rempli la condition du domicile à l'étranger au moment de sa demande d'adhésion.

Cette conclusion semble acceptable si l'on se fonde sur les pièces du dossier. L'époux avait, il est vrai, déclaré d'abord lui-même qu'il avait son domicile en Suisse; de même, les papiers de la famille semblent être restés dans ce pays, ce qui n'est certes pas déterminant, mais peut tout de même constituer un indice en faveur du maintien du domicile suisse (ATF 106 V 7 = RCC 1981, p. 35). Enfin, on ne peut ignorer le fait que la représentation suisse a jugé provisoirement la question du domicile d'une manière différente, même si cela n'est pas déterminant d'après ce qui vient d'être dit. L'affaire doit donc subir un examen supplémentaire; c'est pourquoi le dossier est renvoyé à la caisse. Celle-ci étudiera d'une manière indépendante la question du domicile dans le sens de ces considérants, puis rendra une nouvelle décision sur la demande d'adhésion.

c. ...

AVS / Cotisations des rentiers AVS actifs

Arrêt du TFA, du 17 juillet 1984, en la cause W.S.

(traduction de l'allemand).

Article 4, 2^e alinéa, lettre b, LAVS; article 6 quater, 1^{er} alinéa, RAVS. Si une activité s'étend à toute une année, il faut appliquer, indépendamment de la quantité de travail à accomplir et de la date du paiement du salaire, la franchise annuelle et non pas la franchise mensuelle.

Articolo 4, capoverso 2, lettera b, LAVS; articolo 6 quater, capoverso 1, OAVS. Se un'attività si estende sull'arco dell'anno, si deve applicare la franchigia annuale e non quella mensile, indipendentemente dalla quantità di lavoro da svolgere e dalla data di pagamento del salario.

W.S. a conservé son poste de juge suppléant au Tribunal fédéral après l'âge de 65 ans. En contrôlant le versement d'une indemnité journalière en janvier 1982, il constata que dans le calcul de ses cotisations AVS/AI/APG dues sur les indemnités des années 1979 à 1981, la franchise revenant aux bénéficiaires de rentes de vieillesse salariés lui avait été accordée non pas pour toute l'année, mais seulement pour les mois au cours desquels la caisse du tribunal payait les sommes facturées périodiquement, à intervalles irréguliers. Comme il ne pouvait accepter ce mode de calcul de la franchise, la caisse de compensation rendit, en date du 25 mars 1982, une décision de cotisations selon laquelle il fallait appliquer en principe la déduction mensuelle. Un recours formé contre cette décision a été admis par l'autorité cantonale (jugement du 30 avril 1982). La caisse de compensation a interjeté recours de droit administratif, mais sans succès. Voici un extrait des considérants du TFA:

1. ...

2. Selon l'article 3, 1^{er} alinéa, LAVS (dans la teneur valable dès janvier 1979), les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative. Le Conseil fédéral peut excepter du calcul des cotisations, selon l'article 4, 2^e alinéa, lettre b, LAVS, le revenu de l'activité lucrative obtenu par les femmes après l'accomplissement de leur 62^e année, par les hommes après l'accomplissement de leur 65^e année, jusqu'à concurrence d'une fois et demie le montant minimum de la rente simple de vieillesse prévue à l'article 34, 2^e alinéa, LAVS. Le Conseil fédéral a fait usage de cette compétence en ordonnant, à l'article 6 ter, 1^{er} alinéa, RAVS (valable dès le 1^{er} janvier 1979) et à l'article 6 quater, 1^{er} alinéa, RAVS (1^{er} juillet 1981):

« 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 per-

ques auprès de chaque employeur que sur la part du gain qui excède 750 francs par mois (dès le 1^{er} janvier 1982: 900 fr.) ou 9000 francs par an (dès le 1^{er} janvier 1982: 10 800 fr.) ». Selon la jurisprudence, la franchise annuelle totale ne peut être prise en considération que si le salarié a effectivement travaillé toute l'année (RCC 1984, p. 32, consid. 2a).

Selon le N° 4 de la circulaire de l'OFAS concernant les cotisations dues par les personnes qui exercent une activité lucrative après avoir atteint l'âge AVS, valable dès le 1^{er} janvier 1979, on applique en principe la franchise mensuelle. Si le salaire varie d'un mois à l'autre, aucune compensation ne doit être opérée entre les salaires obtenus pendant ces mois. La déduction se fera sur chaque salaire mensuel (N° 5). L'employeur est autorisé cependant à opérer une déduction annuelle plutôt que mensuelle (N° 9). Là où seule une rétribution annuelle a été convenue (par exemple pour l'exercice d'un mandat d'administrateur à titre d'activité accessoire ou celle qui revient à un fonctionnaire communal pour une activité accessoire) on déduira la franchise annuelle (N° 10). Peu importe que la rétribution soit allouée en un seul ou en plusieurs versements. Toutes les rétributions faisant partie du salaire déterminant versées au cours de la période considérée doivent être additionnées (N° 12).

3. Est litigieuse la question de savoir si, en l'espèce, il faut appliquer la franchise mensuelle ou la franchise annuelle.

a. Les premiers juges considèrent que l'intimé a exercé une activité lucrative durable, pendant des périodes assez longues, et que des décomptes de salaires ont été effectués à intervalles irréguliers pour cette activité. L'opinion de la caisse de compensation, selon laquelle il faudrait, dans de tels cas, accorder la franchise mensuelle pour chaque paiement, mais tout au plus une fois par mois, est – selon ces juges – illogique et insoutenable, car la franchise mensuelle prévue par le RAVS est conçue en fonction d'un paiement mensuel du salaire, paiement lors duquel la déduction est admise pour le laps de temps pour lequel le salaire est dû. Si le droit au salaire faisant l'objet du décompte s'étend à une période de plusieurs mois, il serait arbitraire d'accorder la franchise seulement pour le mois pendant lequel le salaire est versé. C'est pourquoi il faut appliquer – toujours selon les premiers juges – la franchise annuelle lorsque le salaire est versé à des intervalles plus longs qu'un mois. Cela ne peut être conforme au sens du RAVS d'accorder la franchise annuelle seulement pour un traitement annuel fixe ou pour des salaires mensuels constants; le genre de franchise ne dépend pas seulement du mode de paiement du salaire. C'est pourquoi l'opinion de la caisse, selon laquelle l'intimé aurait bénéficié de la franchise totale s'il avait présenté des factures mensuelles pour son travail, apparaît inexacte.

b. La recourante part de l'idée que le Tribunal fédéral, en sa qualité d'employeur, n'a pu se mettre d'accord avec l'intimé, étant donné la répartition très inégale du travail, sur une rétribution mensuelle ou annuelle; ils n'ont pu convenir que d'une rémunération forfaitaire journalière, si bien que le juge suppléant était libre de fixer lui-même la date et la fréquence des facturations. Etant donné qu'il faut, selon la

circulaire de l'OFAS, appliquer en principe la déduction mensuelle, et qu'il aurait incombé en outre à l'employeur d'appliquer la franchise annuelle, l'intimé peut demander ladite franchise annuelle. Le fait que les factures ont été présentées, la plupart du temps, seulement par trimestres ne saurait modifier cette conclusion. De plus, ni l'employeur, ni la caisse de compensation ne peuvent contrôler si la facture trimestrielle présentée par l'intimé englobe les périodes de travail de tous les trois mois. Enfin, l'intimé aurait eu la possibilité de présenter des factures mensuelles pour les travaux réellement effectués et de bénéficier ainsi, chaque mois, de la franchise, ou d'obtenir même, en cas d'activité permanente, la franchise annuelle.

L'OFAS partage l'avis de la recourante et déclare, dans l'essentiel, que les instructions concernant la franchise accordée aux personnes âgées actives, notamment, s'en tenaient strictement à la limitation mensuelle du salaire déterminant pour l'AC selon l'article 2, 1^{er} alinéa, de l'arrêté fédéral du 8 octobre 1976 instituant l'AC obligatoire; le 2^e alinéa de cet article autorisait seulement le Conseil fédéral à «édicter des prescriptions spéciales pour les cas où le plafonnement mensuel du salaire soumis à cotisations entraîne des iniquités et où son application soulève des difficultés». Selon l'article 1^{er}, 2^e alinéa, et l'article 2 de l'ordonnance du 14 mars 1977 sur l'AC, on applique la limite annuelle maximale, pour de justes motifs, lorsqu'une rétribution annuelle est versée, même si ce versement est effectué en plusieurs fois; la nouvelle loi (LACI) contient les mêmes principes. Il est indiqué d'appliquer par analogie les règles de l'AC sur la limitation mensuelle ou annuelle à la franchise des rentiers AVS. Enfin, il ne se justifie pas, en l'espèce, d'accorder la franchise annuelle, parce que l'accomplissement du travail, comme le montant du revenu, ont été irréguliers et ne pouvaient être évalués d'avance; le volume de travail est déterminé non seulement par la quantité de travail qui se présente, mais aussi par la disponibilité personnelle; il se peut que l'intimé ne travaille pas pendant un certain mois, mais qu'il soit occupé entièrement au cours d'un autre mois. L'application de la franchise annuelle pourrait, en cas d'activité de ce genre, avoir pour résultat que l'employeur saurait seulement après la fin de l'année civile si ce montant a été dépassé ou non.

4. L'avis de la recourante et de l'OFAS ne peut être partagé. Contrairement à ce que dit l'OFAS, si l'activité de l'intimé au service du Tribunal fédéral est «irrégulière», cela ne signifie pas qu'il ne travaille pas pendant un certain mois et qu'en revanche, il soit pleinement occupé un autre mois. Ainsi que le montre une lettre qu'il a adressée à la caisse de compensation le 4 février 1982, l'intimé exerce constamment sa fonction de juge suppléant, que ce soit en étudiant des dossiers, en préparant un exposé, en participant à une audience comme membre du tribunal ou en contrôlant des projets de jugement. L'accomplissement de ces diverses tâches s'étend à toute l'année, mais le volume de travail varie; l'intimé est libre, en principe, de le répartir comme cela lui convient dans les délais fixés. En outre, il est nommé juge suppléant du Tribunal fédéral pour une période de six ans (art. 5, 1^{er} al., OJ) et non pas «ad hoc» pour certains travaux selon les besoins. La période administrative fixe, comportant des tâches qui doivent être effectuées à intervalles

plus ou moins réguliers et auxquelles il faut consacrer un certain temps pratiquement chaque mois, justifie l'application de la franchise annuelle. Le fait que l'on n'a pu se mettre d'accord – à cause de la répartition du travail irrégulière – ni sur une somme forfaitaire annuelle, ni sur un traitement mensuel fixe et que la facturation a lieu périodiquement, à des intervalles qui varient, n'a pas d'importance décisive dans les circonstances présentes en ce qui concerne le genre de franchise. Il serait d'ailleurs choquant que l'intimé puisse demander la franchise pour chaque mois seulement en cas de facturation mensuelle; en outre, cela occasionnerait des complications administratives disproportionnées. D'ailleurs, l'application de la franchise annuelle ne constitue pas un obstacle qui empêche de tenir compte de la durée limitée de la période administrative au cas où un poste devenu vacant est de nouveau occupé pour le reste de ladite période (cf. art. 5, 2^e al., OJ). Si des rapports de service commencent ou prennent fin dans le courant d'une année civile, la déduction annuelle doit être réduite proportionnellement à la durée de ces rapports (pro rata temporis), ainsi que le prévoit le N° 13 de la circulaire citée. Si, en outre, l'octroi de la franchise annuelle entraîne un certain surcroît de travail pour l'employeur et pour la caisse, parce que l'on ne peut déterminer éventuellement que dans le courant de l'année civile ou même à la fin de celle-ci si un rentier AVS salarié doit payer des cotisations, cela ne représente pas une raison suffisante à opposer à l'application judicieuse des dispositions valables. En outre, l'argument de l'OFAS qui parle de la limitation mensuelle du salaire déterminant dans l'AC est sans valeur en l'espèce, parce qu'il s'agit là de deux problèmes différents et que par conséquent une application par analogie de ce principe de l'AC à la question du genre de la franchise à accorder aux rentiers AVS actifs ne paraît pas indiquée. Indépendamment de cela, la nouvelle réglementation prévoit, en ce qui concerne la limitation du salaire soumis à cotisations, que «le plafonnement mensuel du salaire soumis à cotisations est appliqué lorsque le salaire est versé mensuellement ou à intervalles plus brefs» (art. 1^{er}, 1^{er} al., OACI); en revanche, on applique le plafonnement annuel si le salaire est versé à intervalles plus longs que le mois (art. 1^{er}, 2^e al., lettre a, OACI).

AVS / perception de cotisations; intérêts rémunérateurs

Arrêt du TFA, du 25 septembre 1984, en la cause P. J.
(traduction de l'allemand).

Article 14, 4^e alinéa, lettre e, LAVS; art. 41^{ter} RAVS. La réglementation qui concerne les intérêts rémunérateurs est applicable à toutes les restitutions qui viennent à échéance dès le 1^{er} janvier 1979. (Considérant 3.)

L'article 41^{ter}, 3^e alinéa, RAVS est contraire à la loi et à la Constitution dans la mesure où il concerne les cotisations des indépendants, parce qu'il exclut

d'emblée les cas les plus importants et les plus fréquents de paiement obligatoire – prévu par la loi – d'intérêts rémunérateurs. (Considérant 4.)
Article 41ter, 1^{er} et 2^e alinéas, RAVS. Les règles contenues dans le RAVS et les instructions administratives concernant le montant limite, ainsi que le début et la fin du cours des intérêts, sont conformes à la loi. (Considérant 4d.)

Articolo 14, capoverso 4, lettera e, LAVS; articolo 41ter OAVS. La regolamentazione relativa agli interessi compensativi è applicabile a tutte le restituzioni che giungono a scadenza dal 1^o gennaio 1979. (Considerando 3.)

Articolo 14, capoverso 4, lettera e, LAVS. L'articolo 41ter, capoverso 3, OAVS è contrario alla legge e alla costituzione per ciò che riguarda i contributi delle persone che esercitano un'attività indipendente, poichè esclude a priori i casi più importanti e frequenti di pagamento obbligatorio di interessi compensativi, previsto dalla legge. (Considerando 4.)

Articolo 14, capoverso 4, lettera e, LAVS; articolo 41ter, capoversi 1 e 2, OAVS. Le regole contenute nell'OAVS e nelle direttive amministrative, concernenti l'importo limite, come pure l'inizio e la fine della decorrenza degli interessi, sono conformi alla legge. (Considerando 4 d.)

La communication fiscale pour la 19^e période de l'impôt pour la défense nationale ayant été retardée par une procédure de recours, la caisse de compensation a évalué elle-même le revenu soumis à cotisations de P.J., pour les années 1978 et 1979, selon la procédure extraordinaire (art. 24 RAVS), et a fixé les cotisations personnelles AVS/AI/APG.

Le 16 mars 1979, P.J. a payé 28 406 fr. 65 pour 1978; le 28 août 1979, il a versé encore 30 000 francs pour 1979. Ayant reçu la communication fiscale, la caisse a fixé définitivement les cotisations au cours du mois de novembre 1980; or, il s'est avéré que l'intéressé devait, pour ces deux années, seulement la cotisation minimale: 100 francs pour 1978, 200 pour 1979. Elle rembourse donc, en date du 1^{er} décembre 1980, les cotisations payées en trop, soit en tout 58 104 fr. 40. P.J. ayant demandé des intérêts rémunérateurs, la caisse répondit négativement par décision du 24 juillet 1981, confirmée par jugement du 13 avril 1982. Ce refus était motivé par la prescription de l'article 41ter, 3^e alinéa, RAVS. La même demande ayant été présentée ensuite par la voie du recours de droit administratif, le TFA a admis celui-ci; voici ses considérants:

1. ... (Pouvoir d'examen)

2. L'article 14, 4^e alinéa, lettre e, LAVS, entré en vigueur le 1^{er} janvier 1979 (neuvième révision de l'AVS, loi du 24 juin 1977), donne au Conseil fédéral la compétence d'édicter des prescriptions sur la perception d'intérêts moratoires et le paiement d'intérêts rémunérateurs lorsque des cotisations sont perçues. Se fondant sur cette disposition, le Conseil fédéral a précisé, à l'article 41ter RAVS, à quelles

conditions l'administration est tenue de verser ces intérêts rémunérateurs. Voici cet article:

«¹ Un intérêt rémunérateur de 0,5 pour cent par mois civil écoulé est accordé lorsque des cotisations versées en trop atteignant au moins 3000 francs doivent être restituées par la caisse de compensation.

² Les intérêts rémunérateurs commencent à courir dès la fin de l'année civile durant laquelle les cotisations ont été versées en trop.

³ Lorsque l'employeur verse les cotisations conformément à l'article 34, 3^e alinéa, ou lorsque les cotisations dues sur le revenu de l'activité lucrative indépendante sont fixées selon la procédure extraordinaire, les cotisations versées en trop ne donnent pas droit à des intérêts rémunérateurs.»

3. En instance cantonale, le recourant avait réclamé, pour la période allant du 16 mars 1979 au 30 novembre 1980, un intérêt rémunérateur de 2896 fr. 65 sur les cotisations personnelles payées en trop pour 1978. Cette demande a été rejetée par la caisse, d'après ce que celle-ci a déclaré dans son préavis adressé aux premiers juges, déjà pour la seule raison que l'article 41ter RAVS est entré en vigueur seulement le 1^{er} janvier 1979. Il faut donc se demander si les règles concernant les intérêts rémunérateurs sont valables seulement pour les cotisations payées en trop et remboursées des années qui se sont écoulées depuis cette dernière date, ou si elles sont applicables aussi – et dans quelle mesure – aux années de cotisations précédentes.

a. La nouvelle teneur du 5 avril 1978 contient une disposition transitoire expresse seulement en ce qui concerne les intérêts moratoires (lettre a). Il faut donc répondre à la question posée en se fondant sur des principes généraux. Ce faisant, le juge doit examiner quelles règles transitoires sont applicables; il tiendra compte du résultat que le destinataire est en droit d'attendre en vertu du principe de la bonne foi. Les règles concernant l'effet rétroactif des actes législatifs, notamment, sont importantes (ATF 107 Ib 203 et 99 V 203; RCC 1974, p. 262).

En ce qui concerne la validité dans le temps, sont déterminantes en principe les règles de droit qui sont valables lors de l'accomplissement des faits ayant entraîné des conséquences juridiques (RCC 1983, p. 230, consid. 2 b). Le nouveau droit ne s'applique donc pas rétroactivement à des faits survenus précédemment, et pourtant n'exclut pas non plus cela (Imboden/Rhinow: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 5^e édition, tome 1^{er}, p. 95). Selon la jurisprudence, des normes légales sont rétroactives lorsqu'elles s'appliquent à des faits qui se sont produits entièrement avant l'entrée en vigueur du nouveau droit. Une telle rétroactivité n'est possible, sans une base légale expressément formulée, que s'il résulte du contenu de la loi qu'elle est clairement voulue, si elle est bien motivée et limitée dans le temps. Il faut faire la distinction entre cette rétroactivité au sens propre et la «fausse rétroactivité»; ici, le nouveau droit – fondé sur des faits qui sont survenus précédemment et durent encore – s'applique uniquement à la période qui suit cette entrée en vigueur (ex nunc et pro futuro). Une rétroactivité limitée de la sorte doit être, en principe, considérée comme admissible si elle n'est pas en opposition avec

des droits dûment acquis (ATF 99 V 202 ss = RCC 1974, p. 264, avec références, confirmé dans ATF 103 V 41, consid. 3a; voir aussi ATF 107 Ib 196, consid. 3b, et 203; 106 Ia 258, consid. 3a, 104 Ib 219, consid. 6; Imboden/Rhinow, ouvrage cité, pp. 104 ss).

b. Le recourant a exercé l'activité indépendante qui a créé son obligation légale de payer des cotisations pour 1978 (art. 3, 1^{er} al., et 9 LAVS; RCC 1984, p. 404, consid. 3a) avant l'entrée en vigueur de l'article 41 ter RAVS. C'est aussi avant ce terme qu'il a obtenu le revenu qui était, en fin de compte, déterminant pour le calcul de ses cotisations (moyenne des années 1975/1976; cf. art. 22, 1^{er} et 2^e al., RAVS). Cependant, le fait que cela s'est produit avant le 1^{er} janvier 1979 ne joue aucun rôle – contrairement à l'avis de la caisse de compensation – puisqu'il s'agit ici non pas de l'obligation de payer des cotisations, mais uniquement de la question des intérêts rémunérateurs.

Les faits qui ont pour conséquence juridique le paiement de tels intérêts, le taux d'intérêt mensuel étant de 0,5 pour cent, consistent, selon l'article 41 ter, 1^{er} et 2^e alinéas, RAVS, en ce que l'assuré a payé des cotisations (1), que celles-ci se révèlent, plus tard, à condition qu'un certain minimum soit atteint (3000 fr.), comme n'étant pas dues (2), que les cotisations payées en trop sont remboursées (3) et que cette restitution est effectuée seulement après la fin de l'année civile pendant laquelle les cotisations ont été payées (4). Tous ces éléments sont réunis dans le cas du recourant, mais seulement après le 1^{er} janvier 1979, si bien que la question de la rétroactivité ne se pose pas du tout: le paiement pour l'année de cotisations 1978 a été effectué le 16 mars 1979; en novembre 1980, il se révéla que seule la cotisation minimale était due, sur quoi la caisse restitua, le 1^{er} décembre 1980, les cotisations payées en trop. Rien ne s'oppose donc à ce que l'on applique les règles concernant les intérêts rémunérateurs aux cotisations payées pour 1978.

On n'arrive pas à un autre résultat si le premier fait déterminant (paiement des cotisations) a eu lieu avant le 1^{er} janvier 1979 et si les autres faits (constatation que l'on a trop payé; restitution) ne se produisent qu'après. Dans ce cas, la réglementation qui concerne les intérêts rémunérateurs est applicable dès l'entrée en vigueur, et cela d'après les principes de la « fausse » rétroactivité; en effet, les faits qui donnent lieu au paiement d'intérêts rémunérateurs ne se produisent pas entièrement avant l'entrée en vigueur du nouveau droit, mais durent jusqu'à la restitution qui a lieu sous le régime de celui-ci. Il ne serait, en fait, pas compatible avec les espérances du bénéficiaire qu'il n'existe pas, pour l'administration, une obligation de payer ces intérêts sur tous les remboursements effectués après le 1^{er} janvier 1979, lorsqu'il s'agit par exemple de cotisations payées longtemps avant. C'est pourquoi il faut souligner ici que l'article 41 ter RAVS est applicable à toutes les restitutions arrivant à échéance dès le 1^{er} janvier 1979. Le N° 68 de la circulaire de l'OFAS sur les intérêts moratoires et rémunérateurs, valable dès le 1^{er} janvier 1979, n'est pas compatible avec cette conclusion.

4. Il faut se poser en outre la question de principe de la conformité de cet article 41 ter avec la loi et la Constitution. Puisque c'est le droit d'un indépendant aux

intérêts rémunératoires qui est ici litigieux, on se fondera avant tout sur le 3^e alinéa, dans la mesure où celui-ci concerne les indépendants.

a. Selon la jurisprudence, le Tribunal fédéral peut en principe – sauf exceptions qui n'entrent pas en ligne de compte ici – examiner si des ordonnances du Conseil fédéral sont conformes au droit. Il soumet à ce contrôle en particulier celles qui sont fondées sur une délégation de compétence (ordonnances dites dépendantes). Ce faisant, il se demande si de telles ordonnances ne dépassent pas les limites de la compétence reconnue par la loi au Conseil fédéral. Dans la mesure où la loi ne l'autorise pas à s'écarter de la Constitution, le Tribunal se prononce aussi sur le caractère constitutionnel des ordonnances dépendantes. Le règlement d'exécution ou ordonnance d'exécution doit donc s'en tenir à l'ordre établi par la loi.

Si le Conseil fédéral se voit accorder, par délégation légale, une large marge d'appréciation pour établir des règles au niveau des dispositions d'exécution, cette marge est impérative pour le Tribunal fédéral selon les articles 113, 3^e alinéa, et 114 bis, 3^e alinéa, Cst. C'est pourquoi ce tribunal doit se borner à examiner si les prescriptions d'ordonnances litigieuses sortent manifestement du cadre de la compétence déléguée au Conseil par la loi ou si elles sont, pour d'autres raisons, contraires à la Constitution ou à la loi. Il ne peut cependant pas imposer son appréciation en lieu et place de celle du Conseil fédéral, ni examiner la question de l'opportunité. En revanche, il faut examiner si l'ordonnance du Conseil fédéral peut atteindre le but fixé par la loi et si notre Gouvernement a exercé son pouvoir d'appréciation conformément au principe de la proportionnalité. On peut répondre affirmativement si les moyens prévus par l'ordonnance ont un rapport raisonnable avec ce but. Les règles promulguées par le Conseil fédéral sont cependant contraires à l'article 4 Cst. si elles ne peuvent être justifiées par des motifs sérieux, si elles sont sans objet ou sans but ou si elles opèrent des distinctions juridiques pour lesquelles on ne peut trouver une explication raisonnable. Il en va de même lorsque l'ordonnance omet de faire des distinctions qui auraient dû, normalement, être prises en considération (ATF 109 V 218, consid. 5 a, et 107 Ib 246, consid. 4, avec références).

b. A l'article 14, 4^e alinéa, lettre e, LAVS, le législateur a confié au Conseil fédéral la compétence de promulguer des prescriptions sur la perception d'intérêts moratoires et le paiement d'intérêts rémunératoires. La norme de délégation ne prévoit pas de restrictions spéciales en ce qui concerne la compétence de légiférer, si bien que notre gouvernement s'est vu concéder, à cet égard, une grande liberté d'appréciation (ATF 107 V 204 = RCC 1982, p. 179, consid. 3 a). Dans le message concernant la neuvième révision de l'AVS, du 7 juillet 1976, on peut constater que l'on projetait, à l'origine, une disposition prévoyant seulement une possibilité de percevoir et de payer de tels intérêts (art. 14, 5^e al., du projet). Cependant, la commission du Conseil national proposa que l'on institue ici une véritable obligation; là-dessus, on a finalement inséré dans la loi l'article 14, 4^e alinéa, lettre e dans sa teneur actuelle (procès-verbal de la commission du Conseil national, du 14 février 1977, pp. 29 ss; Bulletin officiel 1977, Conseil national, p. 307). Cela exprime la

double intention du législateur: d'une part, introduire une obligation générale de percevoir et de payer des intérêts moratoires et rémunérateurs; d'autre part, charger le Conseil fédéral d'édicter des règles à ce sujet.

aa. Selon le recourant, l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS est en contradiction avec la loi, parce qu'il exclut pratiquement les intérêts rémunérateurs sur les cotisations des indépendants. A ce propos, il s'impose de rappeler quelques règles de procédure. En fixant les cotisations personnelles des indépendants, les caisses de compensation se fondent sur les données des autorités fiscales cantonales, qui établissent, elles, le revenu du travail déterminant pour le calcul des cotisations et le capital propre engagé dans l'entreprise en se fondant sur la taxation fiscale, après quoi ces données sont transmises aux caisses (art. 63, 1^{er} al., lettre a, LAVS; art. 23, 1^{er} al., et 27, 1^{er} et 2^e al., RAVS). S'il n'y a pas de retard dans la taxation et la communication fiscales, les cotisations peuvent être immédiatement calculées selon la procédure ordinaire et faire l'objet de décisions, leur montant définitif étant connu (art. 22 RAVS). La question d'un éventuel paiement d'arriérés ou d'une restitution ne peut donc se poser. Les intérêts rémunérateurs sont ainsi exclus d'emblée; en revanche, des intérêts moratoires entrent en ligne de compte si l'assuré a du retard dans le paiement des cotisations qui ont été l'objet de décisions (art. 41 bis, 1^{er} al., et 3^e al., lettre a, RAVS). Toutefois, il est possible que la taxation, donc aussi la communication fiscale, soient retardées, ce qui se produit en règle générale en cas de procès fiscal dans lequel l'assuré doit défendre en premier lieu ses intérêts dans certains secteurs de l'obligation de payer les cotisations AVS (ATF 102 V 30 = RCC 1976, p. 275, consid. 3a). Dans ce cas, les caisses doivent évaluer elles-mêmes, pour le moment, le revenu du travail selon la procédure extraordinaire et, sur cette base, calculer les cotisations, ce qui est arrivé précisément dans le cas du recourant (art. 24 RAVS). Lorsque la communication fiscale arrive retardée, les cotisations doivent être définitivement fixées et – suivant le montant des paiements effectués – éventuellement réclamées ou restituées. A cet égard, l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS exclut tout droit aux intérêts rémunérateurs, alors que les intérêts moratoires sont possibles en cas de paiement arriéré (art. 41 bis, 1^{er} al., et 3^e al., lettre c, RAVS). Il en va de même, en principe, lorsque la procédure extraordinaire est applicable parce que l'intéressé a entrepris une activité indépendante ou parce qu'il y a eu une modification des bases du revenu (art. 25 RAVS). Là aussi, il se produit d'importants retards (ATF 107 V 131, consid. 4a = RCC 1982, p. 32). C'est pourquoi les cotisations doivent être tout d'abord calculées provisoirement, puis, après l'arrivée de la communication fiscale, fixées définitivement (art. 25, 1^{er} et 5^e al., RAVS); en cas de restitution des cotisations, l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS conduit à nier le droit aux intérêts rémunérateurs.

bb. De ce qui précède, on peut conclure que des intérêts rémunérateurs sur des cotisations d'indépendants remboursées sont pratiquement exclus par l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS. On peut cependant admettre leur possibilité lorsque des cotisations fixées selon la procédure ordinaire sont corrigées plus tard vers le bas et restituées sur la base d'une deuxième communication fiscale qui rectifie

la première (N° 31 de l'annexe 3 aux directives de l'OFAS concernant les cotisations des indépendants et des non-actifs), ou lorsqu'une procédure de reconsidération engagée par la caisse aboutit, pour d'autres raisons, au même résultat. Ainsi, les intérêts rémunérateurs se limitent, pour les indépendants, à des cas relativement rares, tandis que les cas de restitution les plus importants et les plus fréquents en sont exclus. Cependant, l'obligation de payer de tels intérêts – introduite par le législateur, et qui devrait être générale – ne peut avoir un sens si elle est si fortement restreinte par le RAVS et si les cas les plus importants et les plus fréquents sont exclus d'emblée. Or, l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS restreint le principe – posé en contre-partie de l'obligation très étendue, imposée aux assurés, de payer des intérêts moratoires – de l'obligation, non restreinte par la loi et imposée à l'administration, de payer des intérêts rémunérateurs; il le fait d'une manière inadmissible, que ne justifie pas le but visé par la loi. La large marge d'appréciation laissée à l'auteur du RAVS a donc été nettement dépassée.

c. Dans son préavis concernant le recours de droit administratif, l'OFAS s'est prononcé en détail sur la question de savoir si l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS est compatible avec l'article 4 Cst. Il allègue, dans l'essentiel, que l'on ne peut guère éviter, en suivant la procédure extraordinaire selon l'article 24 RAVS, la facturation d'un montant de cotisations trop élevé ou trop peu élevé. Etant donné qu'après la réception de la communication fiscale, une compensation en faveur de l'assuré (ou à son détriment) doit se faire, il faudrait que l'on paie régulièrement des intérêts rémunérateurs ou que l'on exige régulièrement des intérêts moratoires si l'on disposait d'une réglementation complète à ce sujet. Cependant, le Conseil fédéral y a renoncé, d'une part pour des raisons administratives, d'autre part en tenant compte du caractère provisoire des cotisations fixées selon l'article 24 RAVS. Cette renonciation concerne d'ailleurs non seulement les intérêts rémunérateurs, mais aussi les intérêts moratoires. En outre, l'assuré a la possibilité de recourir contre des paiements provisoires qui lui semblent trop élevés.

Dans cette argumentation, l'OFAS omet de relever que la procédure extraordinaire à laquelle fait allusion l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS englobe non seulement les cas prévus par l'article 24 RAVS, mais aussi ceux que prévoit l'article 25 de ce même règlement. Cependant, en dehors de cette procédure, il n'entre en ligne de compte – d'après ce qui a été exposé ci-dessus – que peu de cas dans lesquels ledit article 41 ter n'exclut pas d'emblée les intérêts rémunérateurs. En exceptant les cas normaux (visés par la loi) d'intérêts rémunérateurs, tandis que le paiement normal de ceux-ci intervient seulement dans des cas plutôt rares de restitution, cet article 41 ter, 3^e alinéa, ne s'écarte pas seulement du principe général et illimité du paiement de ces intérêts ancré à l'article 14, 4^e alinéa, lettre e, LAVS; bien plus, il ouvre la voie à un traitement inégal des indépendants dont les cotisations doivent être fixées par la caisse selon la procédure extraordinaire. En effet, on ne parvient pas à trouver un motif raisonnable pour expliquer la différenciation qui est faite dans le RAVS. Que la compensation de paiements de cotisations provisoires trop élevés conduirait pratiquement toujours, en procédure extraordinaire, à l'octroi de ces intérêts rémunérateurs si l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS n'existait pas, ce

n'est pas une raison – contrairement à l'avis de l'OFAS – pour prévoir, justement pour ce cas normal, une exception générale au détriment de l'assuré. D'ailleurs, ces intérêts peuvent être refusés, éventuellement, pour la seule raison que le RAVS exige un montant minimum à restituer et qu'en outre, il prévoit que ces intérêts commencent à courir seulement dès la fin de l'année civile qui suit les paiements provisoires (art. 41 ter, 1^{er} et 2^e al., RAVS).

Certes, la remarque de l'OFAS est pertinente, lorsque celui-ci déclare qu'en cas de compensation en faveur de la caisse, après une procédure extraordinaire, le paiement d'intérêts moratoires n'est possible que pour la période qui suit la décision de paiement arriéré (art. 41 bis, 3^e al., lettre c, RAVS; voir à ce sujet ATF 107 V 129 = RCC 1982, p. 32). Toutefois, le fait que l'assureur – économiquement plus fort – renonce ici, pour quelque raison que ce soit, aux intérêts moratoires en faveur de l'assuré plus faible n'est pas une raison péremptoire pour que l'on procède « par analogie » dans le cas des intérêts rémunérateurs. En effet, pour l'assuré qui a droit à la restitution dans un cas concret, ce n'est pas une compensation valable de voir que, dans d'autres cas, des assurés tenus de payer des arriérés sont libérés du paiement d'intérêts moratoires. Des considérations d'ordre administratif ne sauraient être opposées à cette argumentation. Le législateur était parfaitement conscient du fait que la réglementation sur ces deux catégories d'intérêts occasionnerait des complications administratives, mais il a pris ce risque (FF 1976 III 29-30; procès-verbal de la commission du Conseil national du 14 février 1977, p.29).

De même, le caractère seulement provisoire des cotisations calculées selon la procédure extraordinaire, allégué par l'OFAS, ne justifie pas une réglementation d'exception qui est contraire au sens de la loi et à l'interdiction de l'arbitraire prévue par la Constitution. Certes, de telles cotisations ne sont fixées, quant à leur montant, que « provisoirement »; cependant, la décision de cotisations qui doit être rendue éventuellement (ATF 107 V 131 = RCC 1982, p. 32, consid. 4 a; RCC 1978, p. 318) et qui, apparemment, a été rendue dans le cas du recourant est une décision tout à fait normale, qui déploie – sous la seule réserve d'une compensation sur la base de la communication fiscale ultérieure – les mêmes effets juridiques, notamment en ce qui concerne la force de chose jugée et la force exécutoire, qu'une décision prise en procédure ordinaire de fixation des cotisations (ATF 109 V 73 = RCC 1984, p. 33, consid. 2 b; RCC 1982, p. 181). L'argument de l'OFAS est d'ailleurs à rejeter aussi parce que les paiements – effectués, comme on l'a dit, obligatoirement – peuvent, le cas échéant, entraîner des restitutions très élevées, ainsi que le cas présent l'a montré. Le fait qu'un assuré peut, en soi, se défendre par la voie du recours contre des paiements provisoires trop élevés n'est pas non plus une raison pour retenir d'une manière générale des intérêts rémunérateurs sur des restitutions de cotisations du genre ici litigieux. L'argument produit à ce sujet par l'OFAS aurait finalement pour effet que l'assuré qui a payé, conformément à une décision, des cotisations dont le montant – ainsi qu'il apparaît après coup – était trop élevé serait en quelque sorte puni à cause du recours qu'il n'a pas présenté.

d. En résumé, on peut conclure que l'article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS, dans la mesure où il concerne les cotisations des indépendants, n'est pas conforme à la loi et à la Constitution et que, par conséquent, il n'est pas applicable. Quant à la question de savoir ce qui en est de la règle d'exception, figurant dans la même prescription, au sujet des cotisations paritaires des employeurs, elle peut rester indécise, n'étant pas litigieuse ici.

Puisque cet article 41 ter, 3^e alinéa, RAVS n'est donc pas opposable, le recourant a droit en principe aux intérêts rémunérateurs sur les cotisations restituées pour les années 1978/1979. Le montant minimum prévu par le 1^{er} alinéa de cet article est certainement atteint; indépendamment de cela, ce montant limite ne pourrait de toute façon pas être mis en doute, parce qu'il est justifié – ainsi que l'exclusion, qui en résulte, des cas de restitution comportant un montant d'intérêts relativement bas – pour des raisons de simplification administrative. Il en va de même du 2^e alinéa, selon lequel les intérêts commencent à courir dès la fin de l'année civile durant laquelle les cotisations ont été versées en trop et non pas dès les divers paiements de cotisations. De même, on ne peut critiquer la règle – figurant dans les instructions administratives – selon laquelle « l'intérêt court... jusqu'à la fin du mois civil qui précède celui au cours duquel la caisse de compensation restitue les cotisations » (N^o 56 de la circulaire de l'OFAS sur les intérêts moratoires et rémunérateurs).

Etant donné que les cotisations de 1979 ont été payées (le 16 mars et le 28 août 1979), et que la restitution des 58104 fr. 40 a eu lieu le 1^{er} décembre 1980, le recourant a droit aux intérêts rémunérateurs pour la période qui va du 1^{er} janvier au 30 novembre 1980. Il incombe à la caisse de rendre une décision à ce sujet; aussi le dossier lui est-il renvoyé.

Conventions internationales; qualification en matière de cotisations

Arrêt du TFA, du 9 avril 1984, en la cause A. L.

(traduction de l'allemand).

Article 6, 1^{er} et 2^e alinéas, de la convention de sécurité sociale avec la Belgique, du 24 septembre 1975; article 7, 1^{er} et 2^e alinéas, de la convention avec la France, du 3 juillet 1975; article 5, 1^{er} alinéa, de la convention avec la Grande-Bretagne, du 21 février 1968. Ces prescriptions conventionnelles concernant le principe du lieu de travail sont des normes directement applicables; elles indiquent quelle législation nationale concernant l'assurance obligatoire et l'obligation de payer des cotisations doit être appliquée. (Considérents 2 et 3.)

Articles 5 et 9 LAVS. Qualification, en ce qui concerne les cotisations, du

conseiller technique d'une entreprise, considéré ici comme un indépendant. (Considérant 4.)

Article 4, 2^e alinéa, lettre a, LAVS; article 6 ter, lettre a, RAVS; article 12, 2^e alinéa, LAVS. Notion d'«établissement stable». Un bureau d'ingénieur spécialisé dans les prestations sous forme de services est considéré comme un établissement stable au sens de l'art. 6 ter, lettre a, RAVS. (Considérant 5 b.)

Article 159 OJ. Conditions auxquelles une partie qui plaide sa propre cause a droit, exceptionnellement, aux dépens pour le travail occasionné et les pertes de temps. En l'espèce, ce droit a été nié. (Considérant 7.)

Articolo 6, capoversi 1 e 2, della Convenzione di sicurezza sociale con il Belgio, del 24 settembre 1975; articolo 7, capoversi 1 e 2, della Convenzione di sicurezza sociale con la Francia, del 3 luglio 1975; articolo 5, capoverso 1, della Convenzione di sicurezza sociale con la Gran Bretagna, del 21 febbraio 1968. Queste prescrizioni convenzionali concernenti il principio del luogo di lavoro sono norme direttamente applicabili; esse indicano quale legislazione nazionale riguardante l'assicurazione obbligatoria e l'obbligo di pagare i contributi deve essere applicata. (Considerandi 2 e 3.)

Articoli 5 e 9 LAVS. Qualifica, per quanto concerne i contributi, del consulente tecnico di una ditta, considerato come un indipendente. (Considerando 4.)

Articolo 4, capoverso 2, lettera a, LAVS; articolo 6 ter, lettera a, OAVS; articolo 12, capoverso 2, LAVS. Nozione «d'azienda stabile». Un ufficio d'ingegnere specializzato in prestazioni sotto forma di servizi è considerato un'azienda stabile ai sensi dell'articolo 6 ter, lettera a, OAVS. (Considerando 5 b.)

Articolo 159 OG. Condizioni secondo cui una parte che perora la propria causa ha diritto, in via eccezionale, alle spese ripetibili causate dal lavoro occasionato e dalla perdita di tempo. Nella fattispecie, questo diritto è stato negato. (Considerando 7.)

A.L. a travaillé au service de plusieurs entreprises suisses en qualité de chimiste. Depuis le début de mars 1977 jusqu'à fin avril 1980, il a exercé son activité au service de la maison B. en Belgique en vertu d'un «Contrat pour une mission de conseiller» daté du 26 novembre 1976. Sa tâche consistait, selon ce contrat, à donner des conseils lors de la création de deux fabriques de colorants en Algérie et pour l'instruction du personnel nécessaire à ces exploitations. Cette activité, A.L. l'a exercée en Belgique, où il avait un bureau, mais aussi en Algérie, en France, en Grande-Bretagne et en Suisse, où il conserva son domicile pendant cette activité au service de B. Par décisions rendues les 23 et 24 juillet 1981, mais modifiées, quant aux montants fixés, les 27 août 1981, 19 et 26 mars 1982, la caisse de compensation a demandé à A.L. de payer des cotisations pour cette période de mars 1977 à avril 1980 en qualité de salarié dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations.

A.L. a recouru en alléguant que pour la période en question, il n'était pas tenu de

payer des cotisations, étant le titulaire indépendant d'une exploitation à l'étranger. L'autorité de recours a admis qu'à défaut d'une réglementation établie par des conventions internationales, la question de l'obligation de payer les cotisations AVS devait être tranchée uniquement selon le droit national. Selon celui-ci, A.L. n'était à considérer ni comme un indépendant, ni comme le titulaire d'une exploitation à l'étranger; par conséquent, c'est à bon droit que l'administration l'avait considéré comme un salarié dont l'employeur n'est pas tenu de payer des cotisations et lui avait réclamé le paiement de telles cotisations. Pour ces motifs, les premiers juges ont rejeté le recours.

A.L. a interjeté recours de droit administratif en proposant qu'entre le mois de mars 1977 et celui d'avril 1980, il soit soumis à l'obligation de payer des cotisations sur les honoraires touchés à l'étranger seulement pendant les périodes où il a travaillé en Suisse; selon lui, une période d'environ deux mois par année correspondrait à un sixième des cotisations demandées.

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

1. ... (Pouvoir d'examen; le tribunal n'est pas lié par les motifs que les parties invoquent, art. 114, 1^{er} al., OJ).

2. a. Sont assujetties à l'assurance obligatoire, notamment, les personnes physiques qui ont leur domicile civil en Suisse (art. 1^{er}, 1^{er} al., lettre a, LAVS).

Les personnes qui sont assurées au sens de cet article 1^{er}, 1^{er} alinéa, sont tenues, selon l'article 3, 1^{er} alinéa, 1^{re} phrase, de la même loi, de payer des cotisations tant qu'elles exercent une activité lucrative. Tel était le cas du recourant pendant la période allant de mars 1977 à avril 1980; donc, il faut admettre en principe qu'il était tenu de payer des cotisations. Une telle obligation peut être niée seulement dans les cas où le revenu est tiré d'une activité exercée à l'étranger (art. 6^{ter}, lettre a, RAVS, en corrélation avec l'art. 4, 2^e al., lettre a, LAVS; cf. considérant 5 b ci-après), ou s'il faut appliquer une réglementation différente, instituée par convention internationale, en ce qui concerne ladite obligation.

b. La convention de sécurité sociale entre la Belgique et la Suisse, du 24 septembre 1975 (en vigueur dès le 1^{er} mai 1977), contient, sous le titre III, articles 6 à 9, des prescriptions sur la législation applicable. Sous réserve des situations exceptionnelles (non réalisées ici) des articles 7 à 9 de la convention, soit une occupation provisoire, un emploi au service d'une entreprise de transports, d'une administration publique, d'une représentation diplomatique, ou encore sous réserve d'accords spéciaux, les salariés qui travaillent sur le territoire d'un des Etats signataires sont soumis à la législation de cet Etat, même s'ils habitent dans l'autre Etat ou si leur employeur, ou le siège de l'entreprise qui les occupe, se trouve sur le territoire de l'autre Etat (art. 6, 1^{er} al., de la convention). Ce principe du lieu de travail est valable (sous les mêmes réserves, qui toutefois ne s'appliquent pas au cas présent) aussi pour les personnes de condition indépendante (art. 6, 2^e al., de la convention). Des prescriptions analogues sur le principe du lieu de travail, aussi bien en ce qui concerne les indépendants que les salariés, se trouvent dans les conventions avec la France (3 juillet 1975) et la Grande-Bretagne

(21 février 1968); cf. article 7, 1^{er} et 2^e alinéas, de la convention franco-suisse, et article 5, 1^{er} alinéa, de la convention avec la Grande-Bretagne, En revanche, l'ancienne convention avec la Belgique, datée du 17 juin 1952, valable jusqu'à fin avril 1977, prévoyait le principe du lieu de travail seulement pour les salariés (art. 3, 1^{er} al.).

Selon la doctrine et la pratique suisses, le droit créé par les conventions a la priorité, en principe, sur le droit national (ATF 106 Ib 402, consid. 5 a, avec références; Imboden/Rhinow, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 5^e éd., tome 1^{er}, pp. 80ss.). Ceci vaut, ainsi que le TFA l'a reconnu dans une jurisprudence constante, en particulier aussi pour les conventions internationales sur la sécurité sociale (ATF 109 V 224 et 96 V 140; RCC 1973, p. 459, consid. 4; arrêts non publiés L. du 11 août 1978, A. du 20 septembre 1972 et G. du 10 mai 1966). Des clauses de conventions de ce genre, concernant le principe du lieu de travail, sont à considérer comme des normes directement applicables parce qu'elles sont, quant à leur teneur, suffisamment claires (ATF 106 Ib 187 et 105 II 57, consid. 3; Müller/Wildhaber, Praxis des Völkerrechts, 2^e éd., pp. 116 ss.). Il en résulte que la personne qui n'accepte pas un assujettissement – fondé sur le droit national – à l'assurance suisse et l'obligation de payer des cotisations en conséquence peut, éventuellement, invoquer directement le principe du lieu de travail selon le droit conventionnel (ATFA 1959, p. 19 = RCC 1959, p. 440, consid. 2; RCC 1981, p. 490, consid. 1; arrêt non publié M. du 12 mai 1976).

3. Le recourant a travaillé, du 1^{er} mars 1977 au 30 avril 1980, pour l'entreprise belge B.; d'après ses indications, cette activité s'est déroulée principalement en Belgique, mais aussi en Grande-Bretagne, en France, en Suisse et en Algérie.

a. Dans la mesure où le recourant a travaillé, pendant cette période, *en Suisse*, son obligation de payer des cotisations à l'AVS suisse doit être jugée d'après les dispositions de la LAVS (voir consid. 2a). A cet égard, ladite obligation doit être confirmée.

Il en va de même – à défaut d'une clause de convention internationale qui déroge à cette règle – pour ce qui concerne l'activité exercée *en Algérie*. Pour celle-ci, il est exclu d'accorder une libération de ladite obligation en vertu de l'article 4, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, en corrélation avec l'article 6ter, lettre a, RAVS, parce que le recourant n'avait pas d'exploitation en Algérie.

b. Dans la mesure où il a travaillé, à l'époque en question, en *Grande-Bretagne* et en *France* et – dès le 1^{er} mai 1977, date de l'entrée en vigueur de la nouvelle convention de sécurité sociale avec la Belgique – *en Belgique* pour la maison B., le recourant n'est, en vertu du principe du lieu de travail prévu par les conventions citées et valable pour les indépendants comme pour les salariés, pas assujetti à la législation suisse sur l'AVS, et par conséquent il n'est pas tenu de payer des cotisations. Le TFA, dans une jurisprudence constante, a fait découler cette règle du principe du lieu de travail sans prendre en considération – comme le demande l'OFAS – le fait que l'intéressé ait été assujetti ou non à ladite obligation par l'assurance étrangère (ATF 106 V 71 ss = RCC 1981, p. 188; arrêts non publiés N. du 9 juil-

let 1976, Z. du 25 novembre 1974 et T. du 19 octobre 1966). La limitation de ce principe du lieu de travail, proposée par l'OFAS, doit être refusée, parce qu'on ne peut trouver, pour la justifier, une base suffisante dans le texte de la convention, sur lequel il faut se fonder avant tout en interprétant une convention internationale (ATF 109 V 188 = RCC 1984, p. 86, consid. 3 a; ATF 109 V 226 = RCC 1984, p. 242, consid. 3 b; ATF 105 V 16 = RCC 1980, p. 117, avec références). Les arrêts que l'OFAS cite à l'appui de sa thèse ne sont pas de nature à conduire à une autre conclusion: l'arrêt A.F. publié dans RCC 1959, page 440, concerne l'ancienne convention germano-suisse du 24 octobre 1959, qui n'est plus en vigueur et ne prévoyait le principe du lieu de travail qu'avec des restrictions; l'arrêt K.H. (RCC 1960, p. 281) ne contient aucune donnée sur la portée du principe du lieu de travail ou d'occupation, car on ne pouvait, dans ce cas-là, appliquer que le droit national à défaut d'une clause conventionnelle. Quant à l'arrêt E. Sch. (RCC 1976, p. 38), il n'a rien à voir avec la question – à juger ici – du rôle joué par le principe du lieu de travail.

c. Dans la mesure où le recourant était occupé en *Belgique* du 1^{er} mars au 30 avril 1977, cette dernière date étant celle où la convention du 17 juin 1952 avec ce pays a cessé d'être valable, il faut se demander si cette activité était indépendante ou salariée. En effet, l'article 3, 1^{er} alinéa, de cette convention prévoyait le principe du lieu de travail seulement en ce qui concernait les salariés.

4. 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 ss RAVS). Selon l'article 5, 2^e alinéa, 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, on ne se fonde pas, pour savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée, sur les règles du droit civil, ni sur l'existence d'un contrat de travail, mais l'on considérera les circonstances économiques. Les circonstances de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification dans l'AVS, mais elles ne sont pas déterminantes. Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et ne supporte pas le risque économique couru par l'entrepreneur.

On ne peut, cependant, en se fondant sur ces seuls principes, parvenir à des solutions uniformes, applicables d'une manière schématique. La multiplicité des aspects de la vie économique oblige de juger le statut d'une personne active, en ce qui concerne les cotisations, en considérant toutes les circonstances du cas. Etant donné que l'on voit souvent apparaître alors les caractéristiques de ces deux genres d'activité (salariée et indépendante), il faut, souvent aussi, fonder sa déci-

sion sur les caractéristiques qui prédominent dans le cas concret (ATF 104 V 126 = RCC 1979, p. 149, consid. 3a; RCC 1982, p. 177, consid. 1, et 208, consid. 3).

b. Le « contrat pour une mission de conseiller » conclu par le recourant avec la maison B. le 26 novembre 1976 contient quelques clauses qui pourraient faire conclure à une activité salariée. Cela ressort notamment des articles 5 (frais de déplacement), 8 (exclusivité) et 10 (discrétion, loyauté, concurrence). La caisse de compensation en a tiré, « en accord avec la division de taxation II de l'Office cantonal des impôts », la conclusion que dans ce contrat, les critères de l'activité salariée l'emportaient. Les premiers juges ont ajouté que le recourant, conformément au contrat, n'avait pas supporté un risque d'entrepreneur; le fait qu'il avait loué en Belgique un appartement meublé et y avait installé un bureau n'y changeait rien. L'interprétation du droit adoptée ici par l'administration et les premiers juges ne peut être approuvée. Dans les temps actuels, on voit souvent des personnes ou des organisations spécialisées dans un certain domaine technique ou commercial se mettre à la disposition d'une entreprise (exclusivement ou parallèlement à d'autres), pour un temps déterminé ou indéterminé, à titre de conseillers, tout en gardant leur indépendance. Le cas du recourant est typiquement celui d'un conseiller indépendant. Mis à part le fait que le « Contrat pour une mission de conseiller » n'est pas, en droit civil, un contrat de travail, mais qu'il s'agit là d'un mandat – ce qui, en l'espèce, n'est d'ailleurs pas déterminant, mais tout de même caractéristique – et que le recourant est nommé expressément « expert indépendant », le contenu matériel du contrat présente, d'une manière prédominante, les caractères d'une activité indépendante. Les dispositions citées, qui pourraient être considérées comme les indices d'une occupation salariée, restent tout à fait dans les limites de ce qui est habituel aussi pour une activité de conseiller indépendant. Les possibilités – exactement stipulées – d'une résiliation du contrat par chacune des parties (art. 11) permettent de conclure résolument au caractère indépendant du mandat en question. De plus, le recourant pouvait – ainsi qu'il l'a expliqué, sans avoir été contredit, en parlant de la manière dont le contrat a été appliqué – exercer sa fonction de conseiller en conservant une situation indépendante, sans être intégré dans l'administration de B. et sans être soumis à un « droit d'instructions », c'est-à-dire sans que la Direction de l'entreprise puisse lui donner des instructions (cf. art. 3, 6 ss du contrat). Une dépendance du point de vue de l'organisation du travail, qui constitue, selon la jurisprudence citée, un indice essentiel d'une activité salariée, ne peut être constatée ici. La dépendance économique se borne au fait que le recourant devait travailler exclusivement pour B. pendant la durée du contrat; cela résulte cependant de l'ampleur du travail à effectuer (conseils techniques dans la construction de deux fabriques de colorants et dans l'instruction du personnel), et n'est pas déterminant en soi. On peut songer par exemple au grand nombre des fournisseurs dans l'industrie et l'agriculture, dont la production est axée également sur un unique acheteur et dont il n'est quand même pas douteux que l'activité soit indépendante. Dans les contrats de conseiller comme celui qui est considéré ici, le risque typique d'entrepreneur réside précisément dans ce caractère unilatéral, accentué encore par lesdites

possibilités de résiliation. D'autre part, il est dans la nature d'un contrat de ce genre que le conseiller ne doit, le cas échéant, effectuer que peu d'investissements spécifiques, ou ne doit pas en effectuer du tout. Dans le cas présent, ces investissements semblent s'être limités pratiquement à l'installation provisoire d'un bureau en Belgique. Dans les contrats du genre de celui-ci, on ne saurait nier l'élément du «risque d'entrepreneur», donc l'existence d'une activité indépendante, en se bornant à invoquer l'absence d'investissements importants, car le risque d'entreprise se situe ici à un autre niveau. Si le conseiller exerçait sa fonction en faisant appel à son propre personnel ou en utilisant des accessoires tels que machines, les investissements nécessaires seraient à considérer seulement comme un élément supplémentaire du risque en question.

5. a. D'après ce qui vient d'être dit, le recourant doit être considéré comme indépendant. Par conséquent, il ne peut invoquer, pour la période qui va du 1^{er} mars au 30 avril 1977, la convention avec la Belgique du 17 juin 1952 alors en vigueur, parce que cette convention, comme déjà dit, ne prévoit le principe du lieu de travail que pour les salariés. On ne peut donc appliquer ici que le droit suisse régissant l'AVS.

b. Selon l'article 4, 2^e alinéa, lettre a, LAVS, le Conseil fédéral peut excepter du calcul des cotisations le revenu tiré d'une activité qui est exercée à l'étranger. Se fondant sur cette base, le Conseil fédéral a prévu, à l'article 6 ter, lettre c, RAVS: est excepté du calcul des cotisations le revenu qu'une personne domiciliée en Suisse acquiert comme exploitant ou associé d'une entreprise ou établissement stable sis à l'étranger. Par conséquent, est déterminante la question de savoir si le recourant avait en Belgique un tel établissement.

Selon le N° 71 d des directives de l'OFAS sur les cotisations des indépendants et des non-actifs, la notion d'établissement stable sis à l'étranger doit être interprétée, conformément à l'article 6 ter, lettre a, RAVS, selon les règles du droit fiscal. Est considérée comme établissement stable toute installation permanente dans laquelle s'exerce une partie notable, en qualité ou en quantité, de l'activité de l'entreprise. Sont réputés tels en particulier le siège de la direction, les succursales, ateliers, comptoirs d'achat et de vente ainsi que les représentations permanentes (art. 6 de l'arrêté sur l'impôt fédéral direct). D'autre part, la pratique administrative prévoit, à propos de l'article 12 LAVS (employeurs tenus de payer des cotisations): «sont considérées comme un établissement stable au sens de l'AVS toutes installations permanentes, telles les bâtiments d'une fabrique, les locaux commerciaux et les bureaux dans lesquels travaillent les salariés du titulaire de l'établissement.

La notion de l'établissement stable dans l'AVS est plus large que celle du droit fiscal. Il n'est pas nécessaire qu'une partie qualitativement ou quantitativement importante de l'activité commerciale soit exercée dans les installations de l'employeur.» (N° 30 des directives de l'OFAS sur la perception des cotisations). Ces définitions différentes de la notion d'établissement par la pratique administrative dans le champ d'application de l'article 6 ter, lettre a, RAVS, d'une part, et de

l'article 12, 2^e alinéa, LAVS, d'autre part, sont-elles conformes à la loi? La question ne doit pas être tranchée ici. En effet, même en appliquant la définition fiscale plus restrictive, le bureau d'ingénieur installé par le recourant en Belgique pendant la période de plus de trois ans de son activité pour la maison B. est à considérer comme un établissement (cf. Archives de droit fiscal suisse 36, pp. 12 ss; Masshardt: Kommentar zur direkten Bundessteuer, édition de 1972, N. 6 ad art. 6 AIN, p. 47).

6. En résumé, on peut dire que le recourant doit payer des cotisations AVS, pour les revenus touchés de la maison B., seulement dans la mesure où il a exercé une activité lucrative en Algérie et en Suisse pendant la période du 1^{er} mars 1977 au 30 avril 1980. L'administration, à qui l'affaire est renvoyée, devra déterminer la part de cette activité en collaboration avec le recourant et rendre ensuite une nouvelle décision sur l'obligation de payer des cotisations.

7. Le recourant demande des dépens pour la procédure devant le TFA. Cette demande doit être jugée selon les articles 159 ss OJ et selon les tarifs des indemnités dues à la partie adverse pour la procédure devant le TFA ou le Tribunal fédéral (tarifs du 26 janvier 1979 et du 9 novembre 1978).

Le recourant n'est pas représenté, si bien que des dépens au sens de l'article 2 du tarif du TFA (honoraires d'avocat) sont exclus. Selon l'article 2, 1^{er} alinéa, du tarif du Tribunal fédéral, les dépens englobent le remboursement des frais. Ce remboursement est accordé à l'une des parties non représentée, en règle générale, seulement si les dépenses sont importantes et prouvées, ce qui n'est pas le cas ici. En outre, selon la jurisprudence, des dépens ne sont pas accordés, en principe, pour le travail personnel fourni (cf. art. 2, 2^e al., du tarif du Tribunal fédéral) par une partie non représentée, sauf dans des circonstances spéciales. Ceci est le cas, selon l'arrêt H.P (ATF 110 V 133 = RCC 1984, p. 194), si les conditions suivantes sont toutes remplies:

- L'affaire est compliquée, et l'objet du litige a une grande importance;
- La défense des intérêts nécessite beaucoup de travail, qui dépasse le cadre de ce que l'individu doit assumer, normalement dans la gestion de ses affaires personnelles; est nécessaire par conséquent une somme de travail qui entrave sensiblement, pendant quelque temps, les activités habituelles de l'intéressé (par exemple l'activité lucrative);
- Entre les dépenses et le travail occasionnés, d'une part, et le résultat de la défense des intérêts, d'autre part, il doit exister une proportion raisonnable.

En l'espèce, la deuxième de ces conditions n'est pas remplie; en effet, on ne peut dire que le recourant ait été sérieusement entravé dans ses activités professionnelles habituelles, pendant quelque temps, par la rédaction de son mémoire du 3 décembre 1982 et par la défense de ses intérêts qu'il a assumée à cette occasion. Ainsi, le droit aux dépens doit être nié aussi en considérant le travail ou le dérangement personnel qui a été occasionné à l'intéressé.

AVS / Al. Contentieux

Arrêt du TFA, du 11 juillet 1984, en la cause H.W.

(traduction de l'allemand).

Article 85, 2^e alinéa, lettre f, LAVS; articles 98, lettre g, et 101, lettre b, OJ. Un avocat doit savoir à quelles conditions un droit aux dépens existe en première instance. Il ne peut donc, en règle générale, invoquer une erreur essentielle s'il a renoncé aux dépens en se fondant sur un renseignement inexact donné par le président de la commission de recours.

Articolo 85, capoverso 2, lettera f, LAVS; articoli 98, lettera g, e 101, lettera b, OG. Un avvocato deve conoscere le condizioni che fondano un diritto alle spese legali nella procedura di prima istanza. Di regola egli non può quindi invocare un errore essenziale se ha rinunciato alle spese legali fondandosi su un'informazione errata del presidente della commissione di ricorso.

L'assuré H.W. a chargé un avocat de présenter un recours. Lors d'une entrevue devant le président de la commission de recours, la caisse de compensation et l'assuré tombèrent d'accord, et celle-ci rendit une nouvelle décision dans le sens de l'accord conclu.

La commission de recours a donc déclaré nulle la décision attaquée et a classé le recours devenu sans objet. Elle ne s'est pas prononcée, dans sa décision présidentielle, sur le droit aux dépens.

L'avocat a interjeté, contre ladite décision présidentielle, recours de droit administratif. Il demande que la commission de recours soit invitée à accorder, au recourant qui a obtenu gain de cause, des dépens appropriés aux frais de l'intimée. Il a allégué, dans l'essentiel, qu'il avait réclaté, lors de l'entrevue avec le président, des dépens s'élevant à 6000 francs. Celui-ci lui aurait cependant déclaré que l'on n'accordait pas de dépens en première instance, ce qui toutefois s'était révélé faux. Dans les procès d'AVS, également, le recourant qui obtient gain de cause a droit aux dépens. En l'espèce, le recourant H.W. avait été obligé de prendre un avocat pour ce procès.

Le TFA a rejeté le recours pour les motifs suivants:

1. a. ...

De l'article 101, lettre b, OJ, on peut conclure a contrario que le recours de droit administratif est recevable contre les décisions sur les frais de procédure et les dépens s'il est ouvert sur le fond.

La décision sur le fond... est régie par l'article 98, lettre g, OJ; elle n'est soustraite au recours de droit administratif par aucune disposition d'exclusion. Le TFA doit donc examiner un recours de droit administratif formé contre une décision qui

concerne des dépens, si cette décision est fondée sur le droit public de la Confédération (arrêt non publié S. du 10 juillet 1978).

b. Selon l'article 85, 2^e alinéa, LAVS, ce sont en principe les cantons qui règlent la procédure de recours devant les tribunaux cantonaux; cependant, il est prévu sous lettre f, à propos des exigences posées à cette procédure, que « le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens, ainsi que de ceux de son mandataire, dans la mesure fixée par le juge. »

Le TFA peut en principe examiner librement si la décision d'une autorité cantonale de recours concernant la procédure est compatible avec le droit fédéral. Si c'est une violation du droit de procédure cantonal qui est en cause, et si ce droit est conforme au droit fédéral, seul un examen de la question de la violation au sens de l'article 104, lettre a, OJ (excès et abus du pouvoir d'appréciation) peut entrer en ligne de compte (ATF 99 V 185). Considéré sous cet angle restreint de l'interdiction de l'arbitraire, même le calcul des honoraires d'un avocat peut être revu d'après le tarif du canton (art. 159, 6^e al., OJ; cf. ATF 104 Ia 13). Enfin, le juge cantonal doit aussi respecter les limites de ladite interdiction s'il pratique, à défaut de prescriptions cantonales sur la procédure, la libre application du droit.

2. a. En l'espèce, la commission de recours ne s'est pas prononcée, dans sa décision présidentielle, sur la question des dépens. Elle explique cette omission, dans son préavis concernant le recours de droit administratif, en déclarant que le représentant du recourant aurait renoncé, avec l'approbation de celui-ci, lors de l'audience, aux dépens en question. Le recourant ne le conteste pas. Son avocat allègue cependant qu'il y a renoncé uniquement parce que le président de la commission lui aurait dit, lors de l'audience, que des dépens n'étaient pas accordés en procédure de recours; or, ceci s'est révélé inexact. On laisse entendre ainsi, en substance, que cette renonciation est sans valeur juridique pour cause de vice du consentement.

Selon la doctrine et la jurisprudence, une décision de radiation rendue par suite du retrait d'un recours peut être attaquée en invoquant le vice du consentement (ATF 105 Ia 115; arrêts non publiés G. du 3 mai 1982 et L. du 29 mai 1980). Ceci vaut aussi, par analogie, pour une décision par laquelle un procès est classé, étant sans objet, parce que – comme en l'espèce – cette décision repose sur un accord des parties.

b. Le déroulement de l'audience... a été consigné dans un procès-verbal signé par le secrétaire de la commission de recours. On y lit ceci: « 7. Dépens: L'avocat du recourant s'informe au sujet des dépens (il parle d'un montant d'environ 5000 francs). ... Le président déclare, dans sa réponse, qu'en procédure de recours, des dépens ne sont pas accordés. En outre, il dit que la commission de recours n'a encore jamais accordé des indemnités aussi élevées, étant donné qu'il s'agissait là d'un procès d'assurances sociales dans lequel on pouvait percevoir, selon l'ordonnance, des émoluments de justice de 500 francs au plus. La secrétaire a fait une proposition prévoyant des dépens moins élevés (500 fr.).

A la fin de la discussion, l'avocat renonce, en accord avec le recourant, aux dépens en cause. »

L'avocat ne prétend pas que la discussion sur les dépens ait été consignée d'une manière inexacte dans ce procès-verbal officiel; de même, on ne trouve pas d'autres indices permettant de conclure à une telle inexactitude. Bien au contraire! Dans sa réponse au recours de droit administratif, la caisse de compensation a exposé avec vraisemblance que le chef de son service juridique a déclaré, lors de l'audience: « Si le recourant n'accepte pas la proposition (qui a conduit plus tard à la décision de radiation) et veut encore être dédommagé pour son travail, le so-disant compromis doit être considéré comme nul.» Après de longues discussions, l'avocat aurait enfin cédé en disant notamment qu'il renonçait aux dépens parce que son client pouvait supporter cette charge financière. Ces déclarations confirment en principe ce qui a été inscrit au procès-verbal. Il faut donc se demander si l'avocat a commis une erreur importante en renonçant aux dépens. La réponse sera négative. Etant avocat, il devait comprendre que la remarque du président de la commission (pas de dépens en instance de recours) ne pouvait avoir une portée générale, puisque celui-ci déclarait, aussitôt après, que ladite commission n'avait encore jamais accordé des dépens aussi élevés. La même conclusion peut être tirée de la proposition faite par la secrétaire de ladite commission au sujet d'une réduction de ces dépens; cette proposition n'aurait eu aucun sens si la commission n'avait, d'une manière générale et selon une pratique constante, jamais accordé de dépens. En tout cas, l'avocat devait savoir dans quelles circonstances un droit à ces dépens existe et comment il doit se comporter si ceux-ci lui sont refusés. Dans ces conditions, il n'a pas été démontré avec toute la vraisemblance exigible que l'avocat ait renoncé aux dépens en étant victime d'une grave erreur. Par conséquent, le recours n'est pas fondé.

Arrêt du TFA, du 12 avril 1984, en la cause H. B.
(traduction de l'allemand)

Article 85, 2^e alinéa, lettre f, LAVS. Une réglementation cantonale exigeant qu'une proposition soit faite pour que des dépens puissent être accordés à une partie représentée par un avocat ne viole pas le droit fédéral.

Articolo 85, capoverso 2, lettera f, LAVS. Una regolamentazione cantonale che esige una proposta per l'assegnazione di disbori a una parte rappresentata da un avvocato non viola il diritto federale.

L'autorité cantonale de recours a admis le recours de H. B. représenté par un avocat, mais ne lui a pas accordé les dépens parce qu'une proposition dans ce sens n'avait pas été présentée. H. B. a demandé, par la voie du recours de droit administratif, que le jugement cantonal soit complété par l'octroi de dépens. Le TFA a rejeté ce recours.

1. L'article 85, 2^e alinéa, LAVS confie en principe aux cantons, sous réserve de directives visant à établir une certaine uniformité, la réglementation de la procédure de recours dans les affaires d'AVS (cf. message du 24 octobre 1958 sur un projet de loi modifiant la LAVS, FF 1958 II 1312). On trouve, sous lettre f de cette disposition, que «le recourant qui obtient gain de cause a droit au remboursement de ses frais et dépens, ainsi que de ceux de son mandataire, dans la mesure fixée par le juge». Selon la pratique suivie par l'autorité de recours du canton ici en cause, la question de l'octroi de dépens n'est examinée que si un tel octroi est demandé par le recourant (lettre du Tribunal cantonal du 11 janvier 1982; Heinz Meyer: Verfahrensfragen bei AHV- und IV-Beschwerden, Revue suisse des assurances sociales 1981, p. 205).

2. L'article 85, 2^e alinéa, lettre f, LAVS énonce le principe du droit aux dépens comme tel. Doit-on faire valoir ce droit? Et à quelles conditions? Ladite disposition ne l'indique pas; cela en contradiction avec la teneur – qui n'est d'ailleurs pas applicable ici – de l'article 64, 1^{er} alinéa, PA, selon laquelle les dépens peuvent aussi être accordés d'office. Si le législateur fédéral n'a rien voulu prescrire à ce sujet à l'article 85, 2^e alinéa, lettre f, LAVS, il a laissé aux cantons le soin d'établir des règles plus détaillées, cela conformément au préambule de ce 2^e alinéa. L'autorité de première instance n'a donc pas violé le droit fédéral en s'abstenant d'accorder des dépens au recourant. Le recours de droit administratif doit par conséquent être rejeté.

Table des matières de la RCC pour 1984

A. L'AVS

Généralités

Les propositions de la Commission fédérale de l'AVS/AI concernant la dixième révision de l'AVS (Chronique mensuelle sur la même affaire, p. 1)	2
Premiers résultats des comptes de l'AVS, de l'AI et des APG pour 1984.	124
Rapport du Conseil d'administration du fonds de compensation	296
Les comptes d'exploitation de l'AVS, de l'AI et des APG pour 1983,	305
L'évolution de l'AVS, de l'AI et du régime des APG pendant le premier semestre de 1984	394
La modification de la LAVS et de la LPC dans le premier «paquet» de la nouvelle répartition des tâches entre la Confédération et les cantons	488

Assurance obligatoire et facultative, qualité d'assuré

AVS/AI facultative. Possibilité d'adhésion tardive offerte aux Suissesses à l'étranger qui sont ou ont été mariées à un homme obligatoirement assuré en Suisse	8
Les modifications dans les domaines du paiement des cotisations et du versement des rentes de l'assurance facultative. Expériences faites avec les nouvelles règles valables dès le 1 ^{er} janvier 1983	114
Femmes dont le mari travaille à l'étranger; où est le domicile?	223
Quelques chiffres concernant l'assurance facultative des Suisses à l'étranger	381
La nouvelle circulaire sur l'assujettissement à l'assurance	446
Double charge trop lourde pour les fonctionnaires d'organisations internationales	448
Jurisprudence	176, 559, 562, 566

Cotisations

Obligation de payer des cotisations

Paiement de cotisations AVS sur les indemnités journalières versées aux chômeurs selon le droit cantonal (aide cantonale aux chômeurs)	271
Jurisprudence	172, 399

Salariés

Décompte des cotisations dues sur les honoraires des administrateurs	76
Estimation des prestations en nature ayant un caractère régulier en cas de convention de salaire brut.	163
Décompte des cotisations dues sur les honoraires des membres de conseils d'administration	270
Obligation de cotiser des personnes travaillant à domicile, si leur horaire de travail est réduit	271

Nouvelle estimation du salaire en nature dans l'AVS/AI dès 1985	395
Jurisprudence	32, 570

Salariés ou indépendants

Jurisprudence	231
-------------------------	-----

Indépendants

Jurisprudence	30, 233, 337, 457, 507
-------------------------	------------------------

Non-actifs

Jurisprudence	505
-------------------------	-----

Perception et intérêts moratoires

Jurisprudence	403, 455, 509, 513, 573
-------------------------	-------------------------

Remboursement *Restitution*

Jurisprudence	518
-------------------------	-----

Réduction

Jurisprudence	177
-------------------------	-----

Prestations

Rentes AVS

Les rentes de l'AVS et de l'AI dès 1984	16
Part de rente mise à la libre disposition de l'ayant droit (rente versée à des tiers, participation pour cause de cumul).	78
Prise en compte de périodes de cotisations étrangères lors du choix de l'échelle de rente	272
La détermination des prestations alimentaires nécessitées par les enfants.	224
Prise en compte des années de mariage sans cotisations lors du calcul des rentes	272
L'âge de la rente AVS chez la femme	302
Indice des prix et rentes AVS/AI	392
Le droit des réfugiés aux rentes	494

Jurisprudence	86, 89, 184, 185, 189, 236, 412, 415
-------------------------	--------------------------------------

Moyens auxiliaires de l'AVS

Jurisprudence	238
-------------------------	-----

Restitution de prestations

Jurisprudence 461

Subventions de l'AVS

Subventions versées à des institutions pour personnes âgées (1983, 4^e trimestre) 80
Subventions fédérales pour les constructions destinées aux personnes âgées
en 1984 170
Subventions versées à des institutions pour personnes âgées 227, 334, 502

Recours contre les tiers responsables

Service de recours des caisses 83
Le réexamen des dossiers de rentes dans les cas de recours contre des tiers . . 387
Consultation de dossiers dans les cas de recours contre les tiers responsables . 391
Recours contre des tiers responsables dans l'AVS: une table de capitalisation sup-
plémentaire 495

Organisation et procédure

A propos des nouvelles directives sur l'affiliation des assurés et des employeurs
aux caisses de compensation. 318
Une tâche importante des agences communales de l'AVS 491

Jurisprudence 29, 179, 459

Contentieux

La diminution du nombre des jugements de première instance se poursuit 79
Le travail assumé par le TFA en 1983 274
Le rôle de l'OFAS dans le contentieux AVS/AI/APG/PG 442

Jurisprudence 33, 104, 127, 129, 192, 197, 242, 278, 283, 286, 343, 406, 411,
473,589, 591

Couverture financière

Les contributions de la Confédération à l'AVS, à l'AI et aux PC; leur financement 218

Divers

Commission fédérale de l'AVS/AI

A propos du travail de la Commission fédérale de l'AVS/AI 375
Séances de cette commission 1, 296

Autres commissions et réunions

Assemblées des caisses de compensation 1, 201, 295, 483

Commission des cotisations, séances	105, 295, 483
Commission mixte de liaison, séances.	145
Commission des rentes, séances	425
Commission des rentes et des indemnités journalières de l'AI, séance.	145
Commission de l'organisation technique, séance.	484
Conseil d'administration du Fonds, séances	106, 249, 483

Interventions parlementaires

Postulat Schmid-Saint-Gall, du 8 décembre 1977, concernant les cotisations AVS sur les bénéficiaires provenant de liquidations	394
Postulat Huggenberger, du 16 juin 1982, concernant l'ajournement de la rente AVS	394
Motion Zehnder, du 21 juin 1983, concernant la couverture des besoins vitaux par l'AVS/AI.	225
Postulat Jelmini (repris par Darbellay), du 21 juin 1983, concernant l'abaissement de l'âge donnant droit à la rente AVS	124, 170
Motion Roy (reprise par Darbellay), du 21 septembre 1983, concernant la mise à la retraite anticipée par suite de licenciement	124, 225
Motion Jelmini, du 6 octobre 1983, concernant la restitution de prestations indûment touchées	23
Motion Jelmini, du 6 octobre 1983, concernant les allocations pour impotents des bénéficiaires de rentes de vieillesse.	23
Postulat Neuenschwander, du 7 mars 1984, concernant une modification de l'âge donnant droit à la rente	169, 333
Postulat Eppenberger, du 7 juin 1984, concernant les allocations pour impotents de l'AVS et de l'AI	332, 502

B. L'AI

Généralités

Innovations dans les directives concernant l'invalidité et l'impotence dès le 1 ^{er} janvier 1984	49
A propos de la publication d'éléments de calcul démographiques pour l'AI.	109
Deuxième révision de la loi sur l'AI	170
Enquête concernant la fréquence des infirmités chez les bénéficiaires de mesures de réadaptation	257
Les modifications du RAI dès le 1 ^{er} janvier 1985	425, 426
A propos de la nouvelle édition des directives sur l'invalidité et l'impotence valable dès le 1 ^{er} janvier 1985	485
Message concernant la révision de l'AI	535
Deuxième révision de l'AI.	553

Prestations

Conditions générales du droit

Jurisprudence	91, 463
-------------------------	---------

Réadaptation à l'étranger

Jurisprudence	287, 398
-------------------------	----------

Mesures médicales

Mesures médicales à appliquer au pied métatarsus varus congénital	21
Remise de médicaments, portée des limitations contenues dans la liste des spécialités.	77
Hiplothérapie	165
Kératoplastie en cas de kératocône/kératoglobe.	326
Remise d'appareillages en cas d'infirmités congénitales	326
Appareils de traitement en cas de mucoviscidose	327
Opérations de la cataracte	498
Fin du traitement en cas d'infirmité congénitale de l'œil.	498
Jurisprudence	35, 37, 92, 345, 465, 523

Mesures professionnelles

Jurisprudence	95
-------------------------	----

Formation scolaire spéciale

Jurisprudence	525
-------------------------	-----

Moyens auxiliaires

Modifications dans la liste des dépôts de moyens auxiliaires	167, 549
Jurisprudence	131, 134, 350

Frais de voyage

Jurisprudence	135
-------------------------	-----

Rentes

Cas pénibles; revenu tiré d'une activité lucrative qui peut être raisonnablement exigée de l'assuré	166
Réduction de la rente pour cause de faute commise par l'assuré	329
Pas de jugement concernant la capacité de gain dans les expertises médicales	390
Le droit à une rente AI pendant l'exécution d'une peine ou d'une mesure	434
Revenu moyen des travailleurs qualifiés et semi-qualifiés.	549
Jurisprudence	39, 98, 137, 139, 240, 355, 359, 361, 364, 470

Indemnités journalières

Adaptation de l'indemnité journalière pendant la réadaptation en cas de modification du revenu déterminant	389
Données concernant l'indemnité journalière au verso de la formule 318.560/61 (prononcé sur les mesures de réadaptation).	390

Allocations pour impotents

Jurisprudence 368

Subventions

Subventions versées par l'AI à des institutions pour invalides . . . 80, 170, 227, 334, 502

Organisation, procédure et contentieux

Premières expériences faites avec la nouvelle procédure «plus accessible au citoyen» suivie dans l'AI 106

Cours de cadres pour les gérants d'offices régionaux AI et leurs suppléants . . . 268

Jurisprudence 41, 373, 419

Aide aux invalides

«Exma», une exposition suisse de moyens auxiliaires 229

Transport d'invalides par des amateurs bénévoles 550

Divers

Séances de commissions

Commission des questions de réadaptation médicale 249

Sous-commission des questions d'AI 535

Interventions parlementaires

Postulat Schär, du 19 mars 1976, concernant les dépenses de l'AI qui varient d'un canton à l'autre 394

Postulat Meier Kaspar, du 20 mars 1979, concernant la participation des handicapés aux travaux de la Commission fédérale de l'AVS/AI 394

Postulat Schmid-Saint-Gall, du 13 juin 1979, concernant la formation scolaire spéciale des invalides mineurs 394

Postulat Arnold, du 16 juin 1982, concernant l'adaptation de prestations dans le régime de l'AI 394

Postulat Miville, du 1^{er} décembre 1982, concernant le calcul des rentes AI qui reprennent naissance 394

Motion Tochon, du 22 juin 1983, concernant la libre circulation des chiens d'aveugles 23

Interpellation Miville, du 27 septembre 1983, concernant la révision du RAI 124

Interpellation Ogi, du 12 décembre 1983, concernant l'enseignement de la gymnastique et du sport aux élèves handicapés 122

Interpellation Bühler, du 14 décembre 1983, concernant une commission fédérale pour les handicapés 23, 169

Postulat Pitteloud, du 14 mars 1984, concernant les fauteuils roulants électriques 225, 502

Question ordinaire Maître (Genève), du 4 mai 1984, concernant la réintégration professionnelle des handicapés 276, 449

Motion Gloor, du 26 septembre 1984, concernant les prestations de l'assurance-chômage en faveur des handicapés dans les ateliers protégés 501

Question Braunschweig concernant les vacances et la semaine de 5 jours des invalides (heure des questions du 1^{er} octobre 1984) 501

C. Les PC

Améliorations en faveur des bénéficiaires de PC dès le 1 ^{er} janvier 1984	52
PC. Déduction des primes d'assurance-maladie	78
Les PC en 1983	79, 202
PC. Nouvelle réglementation concernant la remise en prêt de lits électriques	120
Données statistiques concernant les bénéficiaires de PC	147
Résultats de la consultation concernant la révision de la loi sur les PC	297
Révision de la LPC	451, 535, 554

Jurisprudence	44, 47, 101, 245, 530
-------------------------	-----------------------

Interventions parlementaires

Postulat Ribi, du 27 septembre 1979, concernant l'information en matière de PC	394
--	-----

Divers

Message concernant la révision de la LPC.	425
Séance de la commission d'étude des problèmes d'application en matière de PC	484

D. La prévoyance-vieillesse, survivants et invalidité (2^e pilier)

Ordonnance 2 sur la prévoyance professionnelle.	226
La LPP, la génération actuelle des rentiers et la génération d'entrée	327
Institution supplétive pour la prévoyance professionnelle	452
Handicapés et 2 ^e pilier	542

Interventions parlementaires

Interpellation Stucki, du 13 décembre 1983, concernant l'encouragement de l'accession à la propriété de logements par la LPP	22, 169
Question ordinaire Spälti, du 4 juin 1984, concernant l'entrée en vigueur de l'ordonnance relative à l'article 82 LPP	332, 450
Postulat Wick, du 6 juin 1984, concernant les placements fonciers des caisses de retraite et des assurances	332
Motion Borel, du 21 juin 1984, concernant la rente de veuf dans les caisses de pension de la Confédération	333
Postulat Ammann/Kündig, du 21 juin 1984, concernant les institutions de prévoyance du personnel de la Confédération.	333
Motion Allenspach, du 18 septembre 1984, concernant les fondations collectives et le fonds de garantie	500
Motion Mascarin, du 20 septembre 1984, concernant une révision de la LPP	500
Postulat Bundi, du 3 octobre 1984, concernant l'affectation de la fortune des caisses de retraite à des placements immobiliers	501
Postulat Darbellay, du 3 octobre 1984, concernant l'application de la LPP	551
Postulat Jelmini, du 3 octobre 1984, concernant la mise en vigueur de la LPP	552
Question Allenspach concernant les dispositions fiscales qui se rapportent à la LPP	552

Divers

LPP et OPP au Conseil fédéral	201
Séance concernant le contrôle de l'assujettissement dans l'assurance-accidents et la prévoyance professionnelle	425

E. Le régime des APG

Séance de la sous-commission des APG	105
Ouverture d'une procédure de consultation pour une cinquième révision des APG	249, 250
APG; allocations d'exploitation pour l'engagement d'un remplaçant dans une entre- prise agricole	274

F. Les allocations familiales et la protection de la famille

La révision partielle de la loi fédérale sur les allocations familiales dans l'agriculture (LFA) après le vote des Chambres	4
Genres et montants des allocations familiales	10
Service de coordination pour les questions familiales dans l'administration fédérale	82
Procédure de consultation sur l'instauration d'un régime fédéral d'allocations fami- liales	105, 125, 207
Allocations familiales pour petits paysans	126
Entrée en fonction du service de coordination pour les questions familiales	396

Allocations familiales dans les cantons

Bâle-Ville	25
Schwyz	26
Uri	26
Appenzell Rh.-Int.	26
Neuchâtel	26, 84
Fribourg	26, 556
Bâle-Campagne	27
Obwald	27
Vaud	28
Glaris	28, 277
Tessin	84
Zurich.	126
Schaffhouse	126, 396
Berne.	229
Soleure	229
Lucerne	230, 277
Appenzell Rh.-Ext.	554
Valais.	557

Divers

Initiative du canton de Lucerne, du 27 juin 1983, concernant une loi-cadre sur les allocations familiales	225
Séance concernant la politique de la famille	146
Mise en vigueur de la LFA	146

G. Les conventions internationales et les assurances sociales étrangères

A propos de la convention de l'OIT sur la réadaptation professionnelle et l'emploi des personnes handicapées	117
Convention avec Israël	535
Jurisprudence	290, 475, 581

H. L'assurance-chômage

Limite annuelle obligatoire de la cotisation AC applicable là où des éléments supplémentaires du salaire sont versés pour certains mois.	20
Postulat Friedli, du 21 mars 1984, concernant la franchise de port dans l'assurance-chômage	225
Motion du groupe socialiste du Conseil national, du 19 septembre 1984, concernant les mesures à prendre pour les chômeurs ayant épuisé leurs droits à l'assurance	500

I. Articles et arrêts concernant des cas limites, généralités, coordination

Postulat Miville du 21 septembre 1983 concernant l'avenir de nos institutions d'assurances sociales	22
Liste des textes législatifs, des conventions internationales et des principales instructions de l'OFAS concernant l'AVS, l'AI, les APG et les PC	54
Les assurances sociales dans les «Grandes lignes de la politique gouvernementale» de 1983 à 1987.	155
Union libre et assurances sociales	380
Coup d'œil sur 1984	536
Vers la création d'une «partie générale» du droit des assurances sociales	547

J. Divers

Entrée en vigueur de la loi fédérale concernant les centres de consultation en matière de grossesse	24
Les mémentos, un moyen d'information utile	158
Réorganisation de l'OFAS	161
Cours de perfectionnement	335
Adresses	28, 171, 277, 336, 397, 454, 504, 558

Bibliographie

AVS	21, 331
AI	21, 22, 122, 168, 169, 275, 330, 331, 393
Problèmes de la vieillesse	168, 276, 331, 393
Prévoyance professionnelle	22, 122, 168, 275, 331, 393, 499
Protection de la famille	276
Affaires internationales	499
Assurances sociales en général	122, 168, 169, 331, 499, 551
Divers	499

Nouvelles personnelles

Caisses de compensation	85, 230, 336, 397, 454, 557
Commissions AI	85, 277, 397, 454
Offices régionaux AI	85
Commission fédérale de l'AVS/AI	230
Conseil d'administration du fonds de compensation AVS	84
TFA	83
Décès du pasteur Hermann Wintsh	171
Décès de M. Manfred Fink	335
Démission de M. Fritz Nüscher	335
A propos de la retraite de M. Martin Eberle	336
Une distinction pour M. Hans Ammann, docteur honoris causa	504