



16.07.2020

Jurisprudence du Tribunal fédéral relative au droit des cotisations AVS

Sélection de l'OFAS – n° 73

Art. 4, al. 2, let. a, et art. 10, al. 1, LAVS ; art. 6^{ter}, let. a, et art. 28, al. 1, RAVS ; fixation des cotisations.

Le revenu de l'activité lucrative qu'une personne domiciliée en Suisse acquiert comme exploitante ou comme associée d'une entreprise ou d'un établissement stable sis dans un État avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale ne représente pas un revenu sous forme de rente, tant effectif que fictif. La directive de l'OFAS inscrite au n° 1038.1 DAA va donc à l'encontre des prescriptions légales (consid. 4.6 - 4.7).

Arrêt du 15 juin 2020 ([9C 590/2019](#))

[ATF 146 V 224](#)

L'assurée a son domicile en Suisse et n'y exerce aucune activité lucrative. En tant qu'exploitante d'un hôtel et d'un centre de bien-être en Amérique du Sud, elle génère des revenus qui sont incontestablement des revenus provenant d'une activité lucrative indépendante, mais qui sont exceptés du calcul des cotisations conformément à l'art. 6^{ter}, let. a, RAVS. Pour cette raison, et aussi parce qu'elle n'exerce aucune autre activité lucrative, l'assurée est tenue, conformément à l'art. 10, al. 1, 1^{ère} phrase, LAVS, de verser des cotisations aux assurances sociales en tant que personne sans activité lucrative. Sur recours de la caisse de compensation, le Tribunal fédéral devait trancher la question de savoir si les revenus issus de l'exploitation de l'hôtel et du centre de bien-être devaient être qualifiés de revenus sous forme de rente au sens de l'art. 28, al. 1, RAVS.

La norme de délégation de l'art. 10, al. 3, LAVS laisse une grande marge de manœuvre au Conseil fédéral en matière de réglementation du calcul des cotisations des assurés sans activité lucrative. Elle ne prévoit aucune limitation concernant les dispositions à adopter et laisse au législateur le soin d'adopter des prescriptions plus détaillées sur le cercle des personnes considérées comme n'exerçant pas d'activité lucrative ainsi que sur le calcul des cotisations (ATF 141 V 377 consid. 4.2 p. 381). De même, l'habilitation du Conseil fédéral, posée à l'art. 4, al. 2, let. a, LAVS, d'excepter du calcul des cotisations les revenus provenant d'une activité lucrative exercée à l'étranger, n'est pas limitée.

D'après les prescriptions claires de l'art. 6^{ter} RAVS, sont exceptés du calcul des cotisations les revenus d'une activité lucrative qu'une personne domiciliée en Suisse acquiert comme exploitant ou comme associé d'une entreprise ou d'un établissement stable sis dans un État avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale (let. a), comme organe d'une personne morale sise dans un État avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale (let. b) ou comme personne acquittant l'impôt calculé sur la dépense au sens de l'art. 14 LIFD (RS 642.11) (let. c). Pour la troisième

catégorie de personnes, le Conseil fédéral a décidé expressément à l'art. 29, al. 5, RAVS, disposition reconnue conforme à la Constitution et à la loi dans l'ATF 141 V 377, que le montant estimatif des dépenses retenu pour la fixation de l'impôt doit être assimilé à un revenu acquis sous forme de rente (au sens de l'art. 28, al. 1, RAVS). Il n'existe pas de disposition (réglementaire) comparable pour les personnes du premier groupe, alors que l'édiction d'une telle disposition aurait été possible sans autre. Il ne va pas de soi que les revenus d'une activité lucrative acquis à l'étranger (dans un État avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale), qui sont considérés en droit suisse comme des revenus d'une activité lucrative, doivent être assimilés à des revenus sous forme de rente.

La conversion du revenu sous forme de rente, prévue à l'art. 28 RAVS, doit permettre de calculer la fortune qui génère un produit annuel équivalent au montant de ce revenu ; il s'agit donc de déterminer un capital de couverture fictif correspondant à la rente qui en serait issue (ATF 141 V 186 consid. 3.2.2 p. 190 s. avec références). Celui-ci doit, selon l'art. 28, al. 2, RAVS, être ajouté à une fortune éventuelle.

Le fait de considérer comme revenu sous forme de rente le revenu de l'activité lucrative acquis comme exploitant ou comme associé d'une entreprise ou d'un établissement stable sis dans un État avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale aurait pour conséquence que l'entreprise sur laquelle le revenu en question (sous forme de rente) est basé serait pris en compte deux fois lors du calcul des cotisations : une fois en tant que fortune effective de la personne assurée et une autre fois en tant que capital de couverture fictif servant de base au revenu. Un tel « cumul » dans la perception des cotisations sur la fortune (effective et fictive) ne se justifie par aucune raison objective. Il n'existe pas non plus pour les personnes sans activité lucrative qui sont imposées d'après la dépense conformément à l'art. 14 LIFD. Si, conformément à l'art. 29, al. 5 RAVS, le montant estimatif des dépenses pour la fixation de l'impôt est assimilé au revenu sous forme de rente, la fortune, dans la mesure où elle a déjà été prise en compte dans l'estimation des dépenses, ne devrait plus être ajoutée au revenu de la rente « capitalisé » (arrêt H 20/03 du 30 décembre 2005 consid. 5). De même, un « cumul » dans la perception des cotisations ne s'applique pas au produit de la fortune. Ce revenu – qui présente des caractéristiques comparables aux revenus générés par l'exploitante d'une entreprise (qui ne sont pas considérés comme des revenus soumis à cotisations) – n'est généralement pas considéré comme un revenu sous forme de rente. Le fait de ne pas imputer de revenus sous forme de rente à la catégorie de personnes visée à l'art. 6^{ter}, let. a, RAVS, alors que tel est le cas pour celle visée à la let. c, ne constitue donc pas une inégalité de traitement. Au vu de ce qui précède, le Tribunal fédéral rejette le recours introduit par la caisse de compensation.