

Jurisprudence et pratique administrative

AVS

Assurance-vieillesse et survivants

AI

Assurance-invalidité

PC

Prestations complémentaires à l'AVS/AI

APG

Allocations pour perte de gain

AF

Allocations familiales

Pratique

AVS/AI/PC: Modifications d'ordonnances au 1^{er} janvier 2004, en relation avec la 4^e révision de l'AI	301
– modification du règlement sur l'assurance-invalidité (RAI)	301
– modification du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS)	356
– modification de l'ordonnance sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (OPC-AVS/AI)	357
AVS: Microfilmage périodique des comptes individuels (CI)	361
AI: Revenu moyen des salariés	361
PC: Circulaire du 15 juillet 2003 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes PC relative au transfert des rentes pour cas pénible dans les prestations complémentaires et droits acquis	362

Informations

En bref	363
Mutations au sein des organes de surveillance, d'exécution et judiciaires	363
Erratum	365

Suite à la 3^e page de couverture

Pratique VSI 5/2003 – octobre/novembre 2003**Editeur**

Office fédéral des assurances sociales
Effingerstrasse 20, 3003 Berne
Téléphone 031 322 90 11
Téléfax 031 324 15 88
www.ofas.admin.ch

Distribution

OFCL/Diffusion, 3003 Berne
www.publicationsfederales.ch
ISSN 1420-2697

Rédaction

Prévoyance vieillesse et survivants – Unité spécialisée «questions de la vieillesse»
Pierre-Yves Perrin, tél. 031 322 90 67
E-Mail: pierre-yves.perrin@bsv.admin.ch
Patricia Zurkinden, tél. 031 322 92 10
E-Mail: patricia.zurkinden@bsv.admin.ch

Prix d'abonnement

fr. 27.60 (TVA incluse)
(paraît six fois par année)
Prix au numéro fr. 5.10

AVS. Cotisations. Statut des enseignants en matière de cotisations Arrêt du TFA du 14 avril 2003 en la cause Rudolf Steiner-Schule X.	366
AVS. Cotisations. Statut (en matière de cotisations AVS) de revendeurs de produits d'une marque déterminée contractuellement proposés selon le système de réunions à domicile Arrêt du TFA du 22 mai 2003 en la cause W. F., N. I. et G. O.	371
AVS. Cotisations. Délai de péremption des intérêts moratoires sur des cotisations à recouvrer Arrêt du TFA du 23 mai 2003 en la cause R. E.	376
AVS. Rentes. Bonifications pour tâches d'assistance Arrêt du TFA du 30 juin 2003 en la cause E. B.	383
AVS. Compétence de statuer sur les actions en réparation du dommage Arrêt du TFA du 7 mars 2003 en la cause R. G.	386

Nouvelles publications concernant l'AVS/AI, les APG, les PC et les allocations familiales

	Source N° de commande Langues, prix
Dépliant «Assurances sociales en Suisse. Edition 2003»	OFCL ¹ 318.001.03, f/d
Statistique de l'AI 2003. De la série «Statistique de la sécurité sociale»	OFCL ¹ 318.124.03, f/d Fr. 15.20
Les assurances sociales suisses. Nécessité d'agir et options pour l'avenir	OFCL ¹ 318.130, f/d/i
L'assurance-maladie en bref. Edition octobre 2003	OFCL ¹ 318.950, f/d/i
Assurances sociales: séjour en Suisse et départ*	OFCL ¹ 415.020, f/d/i/e/sp/por
Les comptes globaux de la protection sociale. Brochure C6/5 comprenant des données et graphiques tirés de la publication «Les Comptes globaux de la protection sociale: Résultats de 2000 – Estimations pour 2001 – Evolution depuis 1950» dont la parution est prévue pour octobre 2003	OFS ² 585-0100, f/d/i

* Edité par l'Office fédéral des réfugiés (ODR), en collaboration avec l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS), l'Office fédéral de l'immigration, de l'intégration et de l'émigration (IMES) ainsi que la Commission fédérale des étrangers (CFE). A partir de 2004, la brochure paraîtra aussi en albanais, arabe, russe, serbe, tamoul et turc.

¹ OFCL, Diffusion publications, 3003 Berne, fax 031 325 50 58;
e-mail: verkauf.zivil@bbl.admin.ch;

Internet: www.bbl.admin.ch/bundespublikationen

² Office fédéral de la statistique (OFS), 2010 Neuchâtel.
Tél. 032 713 60 60, fax 032 713 60 61;
order@bfs.admin.ch; www.socialsecurity-stat.admin.ch.

Modifications d'ordonnances, au 1^{er} janvier 2004, en relation avec la 4^e révision de l'AI

Règlement sur l'assurance-invalidité (RAI)

Modification du 21 mai 2003

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

Le règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité¹ est modifié comme suit:

Art. 2, al. 1, 1^{re} phrase, et al. 3

¹ Sont considérés comme mesures médicales au sens de l'art. 12 LAI notamment les actes chirurgicaux, physiothérapeutiques et psychothérapeutiques qui visent à supprimer ou à atténuer les séquelles d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident – caractérisées par une diminution de la mobilité du corps, des facultés sensorielles ou des possibilités de contact – pour améliorer de façon durable et importante la capacité de gain ou la capacité d'accomplir des travaux habituels ou préserver cette capacité d'une diminution notable. ...

³ En cas de paralysie et d'autres troubles fonctionnels de la motricité, le droit à la physiothérapie, appliquée dans le cadre des mesures médicales décrites à l'al. 1, dure aussi longtemps que, grâce à elle, la fonction motrice dont dépend la capacité de gain ou la capacité d'accomplir des travaux habituels peut être améliorée.

Art. 4

Abrogé

Art. 5^{bis}

Perfectionnement professionnel

¹ Lors d'un perfectionnement professionnel, les frais supplémentaires supportés par l'assuré en raison de son invalidité sont pris en charge par l'assurance s'ils atteignent au moins 400 francs par année.

² Le montant des frais supplémentaires se calcule en comparant les frais supportés par la personne invalide avec ceux qu'une personne non atteinte dans sa santé devrait probablement assumer pour la même formation.

³ Font partie des frais reconnus par l'assurance, dans les limites de l'al. 2, les dépenses faites pour acquérir les connaissances et l'habileté nécessaires, les frais d'acquisition d'outils personnels et de vêtements professionnels, les frais de transport ainsi que les frais de logement et de nourriture hors domicile découlant de l'invalidité.

⁴ Le remboursement des frais de logement et de nourriture hors domicile se détermine, sous réserve des conventions tarifaires, d'après l'art. 5, al. 6, let. a et b. Si des cours de perfectionnement dispensés par des institutions ou organisations au sens des art. 73 ou 74 LAI et définis par l'office fédéral dans une ordonnance spéciale entraînent

¹ RS 831.201

des frais de logement et de nourriture hors domicile découlant de l'invalidité, l'assurance prend en charge ces frais.

Art. 6, al. 1 et 2

¹ Sont considérées comme un reclassement les mesures de formation destinées à des assurés qui en ont besoin, en raison de leur invalidité, après achèvement d'une formation professionnelle initiale ou après le début de l'exercice d'une activité lucrative sans formation préalable, pour maintenir ou pour améliorer leur capacité de gain.

² Lorsqu'une formation initiale a dû être interrompue en raison de l'invalidité de l'assuré, une nouvelle formation professionnelle est assimilée à un reclassement, si le revenu acquis en dernier lieu par l'assuré durant la formation interrompue était supérieur à l'indemnité journalière prévue par l'art. 23, al. 2, LAI.

Titre précédant l'art. 8

C. Les mesures de formation scolaire spéciale

Titre précédant l'art. 13 et art. 13

Abrogés

Art. 14, let. d et e

La liste des moyens auxiliaires visée à l'art. 21 LAI fait l'objet d'une ordonnance du département fédéral de l'intérieur (le département), où sont également édictées des dispositions complémentaires concernant:

- d. les indemnités d'amortissement en faveur des assurés qui ont acquis à leurs frais un moyen auxiliaire auquel ils ont droit;
- e. la somme prêtée en cas de prêt auto-amortissable octroyé aux assurés qui ont droit à un moyen auxiliaire coûteux pour exercer leur activité lucrative dans une entreprise agricole ou dans une autre entreprise, lorsque ce moyen auxiliaire ne peut être repris par l'assurance ou ne peut que difficilement être réutilisé.

Art. 18, al. 4

⁴ Tant que l'assuré a droit à une indemnité journalière de l'assurance-chômage, il ne peut faire valoir aucun droit à une indemnité journalière de l'assurance-invalidité.

Art. 19, al. 2

Abrogé

Art. 20^{ter}

Indemnité journalière et rente d'invalidité

¹ Lorsque l'assuré a droit à une indemnité journalière, la prestation pour enfant y comprise, au sens des art. 23 et 23^{bis} LAI, inférieure à la rente versée jusqu'ici, la rente continue d'être allouée au lieu de l'indemnité journalière.

² Lorsque l'assuré a droit à une indemnité journalière au sens de l'art. 24, al. 3, LAI, inférieure à la rente versée jusqu'ici, la rente est remplacée à l'expiration du délai mentionné à l'art. 47, al. 1, LAI par une indemnité journalière correspondant à un trentième du montant de la rente.

Art. 20^{quater}

Interruptions des mesures de réadaptation

¹ L'indemnité journalière continue d'être versée aux assurés qui doivent interrompre une mesure de réadaptation pour cause de maladie, d'accident ou de maternité s'ils n'ont pas droit à une indemnité journalière d'une autre assurance sociale obligatoire ou à une indemnité d'une assurance pour perte de gain facultative dont le montant équivaut au moins à celui de l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité.

² Le droit à une indemnité journalière subsiste pendant 30 jours au plus par cas de maladie et est limité à 60 indemnités journalières par année. Une interruption d'une mesure de réadaptation suite à un accident ou une grossesse est assimilée au cas de maladie. L'al. 3 est réservé.

³ Après l'accouchement, les assurées ont droit, en plus du droit prévu à l'al. 2, à 56 indemnités journalières supplémentaires. La limitation annuelle de la durée du droit à la prestation ne vaut pas ici.

⁴ Le droit à l'indemnité journalière devient caduc lorsqu'il est constaté que la mesure de réadaptation n'est plus poursuivie.

⁵ Le droit à des indemnités journalières au sens de l'art. 23, al. 6, est réservé.

Art. 21

Bases de calcul

¹ Sont assimilés aux personnes exerçant une activité lucrative les assurés qui:

- a. au cours des douze mois précédant le droit à l'indemnité journalière, ont réalisé un revenu soumis au prélèvement des cotisations AVS durant quatre semaines au moins;
- b. peuvent démontrer que pendant leur réadaptation, ils auraient entamé une activité lucrative d'une assez longue durée; ou
- c. ont dû abandonner leur activité lucrative uniquement pour des raisons de santé.

² Lors de l'établissement du revenu déterminant au sens de l'art. 23, al. 3, LAI, ne sont pas pris en compte les jours durant lesquels l'assuré n'a pu obtenir aucun revenu d'une activité lucrative ou seulement un revenu diminué en raison:

- a. d'une maladie;
- b. d'un accident;
- c. d'une période de chômage;
- d. d'une période de service au sens de l'art. 1 LAPG²;
- e. de maternité; ou
- f. d'autres motifs n'impliquant pas une faute de sa part.

³ Lorsque la dernière activité pleinement exercée 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.

Art. 21^{bis}

Assurés ayant un revenu régulier

¹ Les personnes qui ont un rapport de travail stable et dont le revenu n'est pas soumis à de fortes fluctuations sont considérées comme assurés ayant un revenu régulier,

² RS 834.1

même si elles ont interrompu leur activité en raison d'une maladie, d'un accident, d'une période de chômage ou de service ou pour tout autre motif qui n'implique pas une faute de leur part.

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

³ Le revenu déterminant est converti en revenu journalier. Il est calculé de la façon suivante:

- a. Pour les assurés payés au mois, le dernier salaire mensuel touché sans diminution pour raison de santé est multiplié par 12. Un 13^e salaire mensuel s'ajoute le cas échéant au salaire annuel ainsi obtenu. Le produit est ensuite divisé par 365.
- b. Pour les assurés payés à l'heure, le dernier salaire horaire touché sans diminution due à la maladie est multiplié par le nombre d'heures de travail effectuées durant la dernière semaine de travail normal, puis multiplié par 52. Un 13^e salaire mensuel s'ajoute le cas échéant au salaire annuel ainsi obtenu. Le produit obtenu est ensuite divisé par 365.
- c. Pour tous les assurés rémunérés d'une autre façon, le salaire obtenu durant les quatre dernières semaines sans diminution due à la maladie est divisé par quatre, puis multiplié par 52. Un 13^e salaire mensuel s'ajoute le cas échéant au salaire annuel ainsi obtenu. Le produit obtenu est ensuite divisé par 365.

⁴ Les éléments de salaire versés régulièrement une fois par année ou à des intervalles de plusieurs mois, tels que les provisions et les gratifications, sont ajoutés au revenu déterminé selon l'al. 3.

⁵ Si un assuré peut démontrer que, sans la survenance de l'invalidité, il aurait entrepris durant la période de réadaptation une autre activité lucrative que celle exercée en plein en dernier lieu, l'indemnité journalière est calculée d'après le revenu qu'il aurait pu obtenir avec cette nouvelle activité.

Art. 21^{ter}

Assurés ayant un revenu irrégulier

¹ Si l'assuré n'a pas de revenu régulier au sens de l'art. 21^{bis}, le revenu déterminant est établi d'après le gain obtenu durant les trois derniers mois sans interruption pour raison de santé et converti en revenu journalier.

² S'il n'est pas possible de déterminer un revenu de cette manière, on tiendra compte du revenu obtenu sur une plus longue durée, mais pas supérieure à douze mois.

Art. 21^{quater}

Personnes de condition indépendante

¹ L'indemnité journalière pour les personnes de condition indépendante est calculée d'après le dernier revenu obtenu sans diminution due à la maladie, ramené au gain journalier, soumis au prélèvement des cotisations conformément à la LAVS³.

² L'indemnité journalière pour les assurés qui rendent vraisemblable que, durant la période de réadaptation, ils auraient entrepris une activité lucrative indépendante d'une assez longue durée est calculée d'après le revenu qu'ils auraient pu en obtenir.

³RS 831.10

Art. 21^{quinquies}

Assurés exerçant à la fois une activité salariée et indépendante

Le revenu déterminant d'assurés exerçant à la fois une activité salariée et indépendante est composé des revenus des deux activités selon les art. 21 à 21^{quater}, convertis en gain journalier.

Art. 21^{sexies}

Modification du revenu déterminant

Durant la réadaptation, un examen a lieu d'office tous les deux ans pour établir si le revenu déterminant pour le calcul de l'indemnité journalière s'est modifié.

Art. 21^{septies}

Réduction de l'indemnité journalière

¹ Si l'assuré exerce une activité lucrative pendant sa réadaptation, l'indemnité journalière est réduite dans la mesure où, ajoutée au revenu de cette activité, elle dépasse le gain déterminant selon les art. 21 à 21^{quinquies}. L'art. 22, al. 5, est réservé.

² Pour la réduction de l'indemnité journalière, c'est le salaire déterminant selon l'art. 5 LAVS⁴, soit le salaire obtenu par l'assuré pour l'activité déployée durant la réadaptation, qui doit être pris en compte.

³ Des prestations financières accordées par l'employeur durant la réadaptation sans activité correspondante particulière de l'assuré n'interviennent pas dans le calcul de la réduction (salaire social).

Art. 21^{octies}

Déduction en cas de prise en charge du logement et de la nourriture par l'assurance-invalidité

¹ Si l'assurance-invalidité supporte pendant la réadaptation les frais de nourriture et de logement, le montant maximum de l'indemnité journalière selon l'art. 24, al. 1, LAI est réduit de 6%.

² Si l'indemnité journalière est en outre réduite selon l'art. 21^{septies}, la déduction selon l'al. 1 intervient après cette réduction.

Art. 22

Calcul de l'indemnité journalière dans la formation professionnelle initiale et dans les cas qui lui sont assimilés

¹ L'indemnité journalière allouée aux personnes assurées pendant leur formation professionnelle initiale ainsi qu'aux assurés âgés de moins de 20 ans qui n'ont pas encore exercé une activité lucrative et qui suivent l'enseignement d'une école spéciale ou se soumettent à des mesures de réadaptation d'ordre médical correspond à 10% du montant maximum de l'indemnité journalière défini à l'art. 24, al. 1, LAI.

² Pour les assurés qui ont dû, en raison de leur invalidité, interrompre leur formation professionnelle initiale et en commencer une nouvelle, l'indemnité journalière, est, le cas échéant, portée à un trentième du salaire mensuel gagné en dernier lieu pendant la formation professionnelle interrompue. L'art. 6, al. 2, est réservé.

⁴RS 831.10

³ Pour les assurés en cours de formation professionnelle initiale, qui, s'ils n'avaient pas été atteints dans leur santé, auraient achevé leur formation et se trouveraient déjà dans la vie active, l'indemnité journalière correspond à 30 % du montant maximum de l'indemnité journalière défini à l'art. 24, al. 1, LAI.

⁴ Si l'assuré a droit à une prestation pour enfant au sens de l'art. 22, al. 1^{er}, LAI, le montant de l'indemnité journalière selon les al. 1 à 3 est majoré du montant de la prestation pour enfant selon l'art. 23^{bis} LAI.

⁵ De l'indemnité journalière calculée conformément aux al. 1 à 4 ou selon l'art. 20^{ter}, al. 2, sont déduits:

- a. un trentième du gain mensuel de l'activité lucrative obtenu par l'assuré pendant sa formation professionnelle;
- b. 6 % du montant maximum de l'indemnité journalière selon l'art. 24, al. 1, LAI, en cas de prise en charge des frais de nourriture par l'assurance-invalidité. Les art. 21^{septies} et 21^{octies}, al. 2 sont applicables par analogie.

Art. 22^{bis} et 22^{ter}
Abrogés

Art. 23^{ter}, al. 1

¹ L'assurance prend en charge le coût de mesures de réadaptation effectuées à l'étranger si des circonstances particulières le justifient et s'il apparaît, selon toute vraisemblance, qu'après ces mesures la personne concernée pourra à nouveau exercer une activité lucrative ou accomplir des travaux habituels.

Art. 26^{bis}

Assurés ayant commencé leur formation professionnelle

L'invalidité des assurés qui ont commencé leur formation professionnelle est évaluée selon l'art. 28, al. 2^{bis}, LAI, si l'on ne peut raisonnablement exiger d'eux qu'ils entreprennent une activité lucrative.

Art. 27

Personnes sans activité lucrative

Par travaux habituels des assurés travaillant dans le ménage, il faut entendre notamment l'activité usuelle dans le ménage, l'éducation des enfants ainsi que toute activité artistique ou d'utilité publique. Par travaux habituels des religieux ou religieuses, il faut entendre l'ensemble de l'activité à laquelle se consacre la communauté.

Art. 27^{bis}

Assurés exerçant une activité lucrative à temps partiel ou travaillant dans l'entreprise de leur conjoint sans être rémunérés

Lorsqu'il y a lieu d'admettre pour les assurés qui exercent une activité lucrative à temps partiel ou qui travaillent dans l'entreprise de leur conjoint sans être rémunérés, que s'ils ne souffraient d'aucune atteinte à la santé, ils exerceraient, au moment de l'examen de leur droit à la rente, une activité lucrative à temps complet, l'invalidité est évaluée exclusivement selon les principes applicables aux personnes exerçant une activité lucrative.

Art. 28^{bis}, 30 et 30^{bis}

Abrogés

Art. 35, titre et al. 2 et 3

Naissance et extinction du droit

² Lorsque, par la suite, le degré d'impotence subit une modification importante, les art. 87 à 88^{bis} sont applicables. Le droit à l'allocation s'éteint à la fin du mois au cours duquel l'une des autres conditions de ce droit n'est plus remplie ou au cours duquel le bénéficiaire du droit est décédé.

³ *Abrogé*

Art. 35^{bis}

Exclusion du droit

¹ Les assurés âgés de 18 ans au plus, qui séjournent au moins 24 jours en l'espace d'un mois civil dans une institution pour l'exécution de mesures de réadaptation au sens de l'art. 8, al. 3, LAI, n'ont pas droit à l'allocation pour impotent durant le mois civil en question. L'al. 4 est réservé.

² Les assurés mineurs, qui séjournent dans une institution pour l'exécution de mesures de réadaptation au sens de l'art. 8, al. 3, LAI, n'ont pas droit à l'allocation pour impotent durant ces jours. L'al. 4 est réservé.

³ Pour les séjours en institution sont déterminants les jours durant lesquels l'assurance-invalidité prend en charge les frais de séjour en internat.

⁴ Les restrictions des al. 1 et 2 ne s'appliquent pas aux allocations octroyées pour une impotence au sens de l'art. 37, al. 3, let. d.

⁵ En cas de séjour dans un établissement hospitalier qui en raison de l'art. 67, al. 2, LPGA exclut le droit à une allocation pour impotent, sont déterminantes les journées dont les frais sont pris en charge par un autre assureur social.

Art. 36

Prestations particulières en faveur des mineurs

¹ La contribution aux frais de pension prévue par l'art. 42^{ter}, al. 2, LAI pour les mineurs qui ne séjournent pas dans un home pour l'exécution de mesures de réadaptation, s'élève à 56 francs par nuitée.

² Les mineurs ayant droit à une allocation pour impotent, qui ne séjournent pas dans un home, mais qui ont besoin de soins intenses, ont droit à un supplément pour soins intenses au sens de l'art. 39.

³ Le placement dans une famille d'accueil est assimilé à un séjour en internat.

Art. 37

Evaluation de l'impotence

¹ L'impotence est grave lorsque l'assuré est entièrement impotent. Tel est le cas s'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.

² L'impotence est moyenne si l'assuré, même avec des moyens auxiliaires, a besoin:

- a. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir la plupart des actes ordinaires de la vie;
- b. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessité, en outre, une surveillance personnelle permanente; ou
- c. d'une aide régulière et importante d'autrui pour accomplir au moins deux actes ordinaires de la vie et nécessité, en outre, un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38.

³ L'impotence est faible 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;
- b. d'une surveillance personnelle permanente;
- c. de façon permanente, de soins particulièrement astreignants, exigés par l'infirmité de l'assuré;
- d. de services considérables et réguliers de tiers 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 eux; ou
- e. d'un accompagnement durable pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38.

⁴ Dans le cas des mineurs, seul est pris en considération le surcroît d'aide et de surveillance que le mineur handicapé nécessite par rapport à un mineur du même âge et en bonne santé.

Art. 38

Accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie

¹ Le besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 42, al. 3, LAI, existe lorsque l'assuré majeur ne vit pas dans une institution mais ne peut pas en raison d'une atteinte à la santé:

- a. vivre de manière indépendante sans l'accompagnement d'une tierce personne;
- b. faire face aux nécessités de la vie et établir des contacts sociaux sans l'accompagnement d'une tierce personne; ou
- c. éviter un risque important de s'isoler durablement du monde extérieur.

² Si une personne souffre uniquement d'une atteinte à la santé psychique, elle doit pour être considérée comme impotente, avoir droit au moins à un quart de rente.

³ N'est pris en considération que l'accompagnement qui est régulièrement nécessaire et lié aux situations mentionnées à l'al. 1. En particulier, les activités de représentation et d'administration dans le cadre des mesures tutélaires au sens des art. 398 à 419 du code civil⁵ ne sont pas prises en compte.

Art. 39

Supplément pour soins intenses

¹ Chez les mineurs, sont réputés soins intenses au sens de l'art. 42^{er}, al. 3, LAI, les soins qui nécessitent, en raison d'une atteinte à la santé, un surcroît d'aide d'au moins quatre heures en moyenne durant la journée.

⁵ RS 210

² N'est pris en considération dans le cadre des soins intenses, que le surcroît de temps apporté au traitement et aux soins de base tel qu'il existe par rapport à un mineur du même âge et en bonne santé. N'est pas pris en considération le temps consacré aux mesures médicales ordonnées par un médecin et appliquées par du personnel paramédical ni le temps consacré aux mesures pédagogiques thérapeutiques.

³ Lorsque qu'un mineur, en raison d'une atteinte à la santé, a besoin en plus d'une surveillance permanente, celle-ci correspond à un surcroît d'aide de deux heures. Une surveillance particulièrement intense liée à l'atteinte à la santé est équivalente à quatre heures.

Art. 41, al. 1, let. f

¹ L'office AI exécute, outre les tâches explicitement mentionnées dans la loi et dans le présent règlement, notamment les tâches suivantes:

- f. donner aux employeurs, en rapport avec le placement, les conseils et informations nécessaires relatifs à la réadaptation des assurés intéressés et aux questions de droit des assurances sociales qui y sont liées;

Titre précédant l'art. 47

C. Services médicaux régionaux

Art. 47

Régions

¹ Huit à douze services médicaux régionaux sont formés, desquels chacun couvre un territoire comptant un nombre comparable d'habitants. L'office fédéral peut autoriser des exceptions dans des cas fondés.

² Les cantons soumettent à l'office fédéral leurs propositions pour la formation des régions, qui sont définies par l'office fédéral.

³ Les offices AI de chaque région mettent en place et exploitent conjointement les services médicaux régionaux. Le personnel de ces derniers doit être séparé des offices AI.

Art. 48

Disciplines médicales

Dans les services médicaux régionaux, les disciplines suivantes sont notamment représentées: médecine interne ou générale, orthopédie, rhumatologie, pédiatrie et psychiatrie.

Art. 49

Tâches

¹ Les services médicaux régionaux examinent les conditions médicales du droit aux prestations. Ils sont libres dans le choix de la méthode d'examen appropriée, dans le cadre de leurs compétences médicales et des directives spécialisées de portée générale de l'office fédéral.

² Les services médicaux régionaux peuvent au besoin procéder eux-mêmes à des examens médicaux sur la personne des assurés. Ils consignent les résultats de ces examens par écrit, dont une copie est remise à l'assuré. L'art. 47, al. 2, LPGa est réservé.

³ Les services médicaux régionaux remettent aux offices AI un rapport écrit comportant les renseignements nécessaires pour chaque cas examiné. Ce rapport contient les résultats de l'examen des conditions médicales du droit aux prestations et une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations.

⁴ Les services médicaux régionaux se tiennent à la disposition des offices AI de leur région pour les conseiller.

Art. 50

Surveillance matérielle

¹ L'office fédéral exerce une surveillance matérielle directe sur les services médicaux régionaux. Il édicte pour les services médicaux régionaux des directives garantissant l'uniformité de l'application de l'assurance en général et donne des instructions relatives à la procédure dans des cas particuliers.

² L'office fédéral édicte, après consultation des services médicaux régionaux et des offices AI, des directives de portée générale concernant notamment:

- a. le profil requis du personnel médical des services médicaux régionaux, de même que la formation et le perfectionnement de ce personnel dans le domaine de la médecine des assurances;
- b. le recours à des spécialistes extérieurs et la prescription d'examens supplémentaires par les services médicaux régionaux;
- c. le droit des services médicaux régionaux de procéder au besoin à des examens médicaux sur la personne des assurés;
- d. l'échange d'expériences des services médicaux régionaux entre eux.

³ L'office fédéral vérifie chaque année que les services médicaux régionaux exécutent les tâches qui leur sont attribuées et veille au redressement des erreurs constatées.

⁴ Les services médicaux régionaux établissent périodiquement à l'intention de l'office fédéral, selon ses instructions, un rapport concernant l'exécution des tâches qui leur sont attribuées.

Art. 69, al. 4

⁴ Les offices AI soumettent les pièces nécessaires au service médical régional compétent aux fins de vérifier les conditions médicales du droit aux prestations. L'office fédéral peut prévoir des exceptions à la règle de l'examen par le service médical régional.

Art. 73

Refus de coopérer

Si l'assuré ne donne pas suite, sans excuse valable, à la convocation à un examen médical (art. 48, al. 2), à une expertise (art. 69, al. 2), à une audition devant l'office AI (art. 69, al. 3) ou à une demande de renseignements (art. 71, al. 1), l'office AI peut soit se prononcer en l'état du dossier, après avoir imparti à l'assuré un délai raisonnable avec indication des conséquences du défaut de collaboration, soit suspendre les éclaircissements et renoncer à entrer en matière.

Art. 74^{er}, let. c

Si les conditions permettant l'octroi d'une prestation sont manifestement remplies et qu'elles correspondent à la demande de l'assuré, les prestations suivantes peuvent être accordées ou prolongées sans notification d'une décision (art. 58 LAI):

c. les mesures de formation scolaire spéciale (art. 19 LAI);

Art. 77

Avis obligatoire

L'ayant droit ou son représentant légal, ainsi que toute personne ou autorité à qui la prestation est payée, doit communiquer immédiatement à l'office AI tout changement important qui peut avoir des répercussions sur le droit aux prestations, en particulier les changements concernant l'état de santé, la capacité de gain ou de travail, la faculté d'accomplir les travaux habituels, l'impotence, la situation personnelle et éventuellement économique de l'assuré.

Art. 79, al. 2

² L'office AI et au besoin le service médical régional vérifient le bien-fondé des factures; la Centrale de compensation leur concordance avec des conventions éventuelles. La Centrale de compensation procède au paiement des factures.

Titre précédant l'art. 82

III. Rentes et allocations pour impotent

Art. 82

Paieiment

Pour le versement des rentes et des allocations pour impotent, les art. 71, 71^{er}, 72, 73, et 75 RAVS⁶ s'appliquent par analogie.

Art. 83, al. 1 et 2

¹ L'art. 74 RAVS⁷ est applicable par analogie aux rentes et aux allocations pour impotent.

² *Abrogé*

Art. 85, al. 1, 1^{re} phrase

¹ L'art. 77 RAVS⁸ est applicable par analogie au paieiment après coup d'indemnités journalières, de rentes et d'allocations pour impotent. ...

Art. 88a, al. 1, 1^{re} phrase et al. 2, 1^{re} phrase

¹ Si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que 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. ...

⁶ RS 831.101

⁷ RS 831.101

⁸ RS 831.101

² Si l'incapacité de gain ou l'incapacité d'accomplir les travaux habituels ou l'impossibilité d'un assuré s'aggrave, il y a lieu de considérer que ce changement accroît, le cas échéant, son droit aux prestations dès qu'il a duré trois mois sans interruption notable.
...

Art. 89^{ter}

Légitimation des recours de droit administratif de l'office fédéral contre les décisions des tribunaux arbitraux cantonaux

¹ Les décisions des tribunaux arbitraux cantonaux (art. 27^{bis} LAI) doivent être notifiées à l'office fédéral.

² L'office fédéral peut former un recours de droit administratif au Tribunal fédéral des assurances contre ces décisions (art. 103 de la loi fédérale du 16 décembre 1943 d'organisation judiciaire⁹).

Art. 92

Surveillance matérielle

¹ La surveillance matérielle par la Confédération, prévue à l'art. 64, al. 1 et 2, LAI, est exercée par l'office fédéral. Celui-ci donne aux offices chargés d'appliquer l'assurance des instructions garantissant l'uniformité de cette application en général ou dans des cas particuliers.

² L'office fédéral prend les mesures nécessaires pour garantir la formation du personnel spécialisé des offices AI.

³ Il contrôle chaque année que les offices AI effectuent les tâches qui leur sont attribuées par l'art. 57 LAI et veille au redressement des erreurs constatées.

⁴ Les offices AI font rapport au besoin plusieurs fois par an sur leur gestion à l'office fédéral, selon ses instructions.

Art. 92^{bis}

Surveillance administrative et financière

¹ L'office fédéral exerce la surveillance administrative et financière des offices AI par l'approbation:

- a. des tableaux des postes de travail avec la classification finale du personnel; la classification s'effectue selon:
 1. les normes du canton dans lequel l'office AI a son siège pour le personnel des offices AI cantonaux ou pour le personnel des offices AI communs à plusieurs cantons;
 2. les normes applicables au personnel de la Confédération pour le personnel de l'office AI pour les assurés résidant à l'étranger;
- b. du budget et des comptes annuels de l'office AI afférents à la gestion administrative au sens de l'art. 93^{bis}, al. 1; le budget sera remis à l'office fédéral jusqu'au 30 septembre précédant l'exercice.

⁹ RS 173.110

² La caisse de compensation est tenue de mettre à la disposition de l'office fédéral tous les documents nécessaires à l'approbation du budget et des comptes annuels de l'office AI, au sens de l'al. 1, let. b.

³ En ce qui concerne la surveillance administrative et financière de l'office AI pour les assurés résidant à l'étranger, l'art. 43, al. 2, est applicable.

Art. 93, titre, al. 2 et 3

Tenue des comptes et révision

² La caisse de compensation tient des comptes séparés pour l'office AI. Sont également comptabilisés séparément les cotisations et les prestations de l'assurance d'une part et les frais de gestion de l'office AI au sens de l'art. 93^{bis}, al. 1, d'autre part. L'office fédéral édicte des directives à ce sujet.

³ La révision de la tenue des comptes de l'office AI est effectuée, conformément à l'art. 64, al. 3 et 4, LAI, par un bureau de révision externe, dans le cadre de la révision de la caisse de compensation compétente pour l'office AI. Les art. 159, 160 et 164 à 170 RAVS¹⁰ sont applicables par analogie. En dérogation à l'art. 160, al. 2, RAVS, la révision de l'application quant au fond des dispositions légales est effectuée par l'office fédéral, dans le cadre de l'art. 92, al. 3.

Art. 93^{bis}, al. 3

³ L'assurance rembourse aux offices AI les frais du service médical régional, pour autant que celui-ci soit géré de façon rationnelle.

Art. 96

Etudes scientifiques

¹ Après consultation de la Commission fédérale AVS/AI, le département établit un programme pluriannuel concernant des études scientifiques relatives à l'application de la loi. Il adapte en permanence le programme dont il établit le budget.

² L'office fédéral est chargé de l'exécution du programme. Il peut confier sa réalisation en totalité ou en partie à des tiers.

Art. 97

Information concernant les prestations et la procédure

¹ Après consultation de la Commission fédérale AVS/AI, le département établit un programme pluriannuel pour une information générale, à l'échelle nationale, sur les prestations de l'assurance. Il adapte en permanence le programme dont il établit le budget.

² Les informations visent notamment à:

- a. présenter de façon compréhensible aux assurés et aux services de consultation pour les assurés le système des prestations de l'assurance dans son ensemble ainsi que la procédure pour apprécier et faire valoir ses droits aux prestations;
- b. fournir des renseignements destinés à des groupes de risques et à des groupes cibles de l'assurance quant aux prestations de l'assurance et à la procédure pour apprécier et faire valoir leurs droits.

¹⁰ RS 831.101

³ L'office fédéral est chargé de l'exécution du programme et veille à la coordination des tâches d'information du public dévolues aux offices AI. La réalisation du programme d'information peut être en totalité ou en partie confiée à des tiers.

Art. 98

Projets pilotes

¹ Les demandes relatives à l'exécution de projets pilotes selon l'art. 68^{quater} LAI ou la let. b des dispositions finales relatives à la modification du 21 mars 2003¹¹ (4^e révision de l'AI) doivent être soumises à l'office fédéral. Elles doivent en particulier donner des informations sur les points suivants:

- a. le but recherché par le projet pilote;
- b. l'effet escompté du projet pilote;
- c. les dispositions légales auxquelles on entend déroger;
- d. les dispositions applicables en lieu et place;
- e. la durée du projet;
- f. le champ d'application personnel et local du projet;
- g. le concept d'évaluation du projet;
- h. la manière dont le projet est réalisé et l'organe mandaté pour son exécution;
- i. la garantie que le projet pilote ne compromet pas les droits légaux aux prestations des bénéficiaires;
- j. une estimation des coûts du projet.

² L'office fédéral examine si les demandes contiennent toutes les informations et les soumet à la Commission fédérale AVS/AI avec sa prise de position sur les points a–i de l'al. 1 ainsi que sur une estimation des coûts supportés par l'assurance. Il veille à la coordination avec d'autres demandes, avec des projets pilotes déjà autorisés ainsi qu'avec des projets pilotes dans le domaine de la loi fédérale du 13 décembre 2002 sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées¹² ou de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage¹³.

³ Le Conseil fédéral examine et approuve les demandes en se fondant sur la prise de position de la Commission fédérale AVS/AI. Les règles dérogatoires applicables aux projets pilotes sont édictées dans des ordonnances particulières.

Art. 100, al. 1, let d et e, al. 1^{bis} et 3

¹ Des subventions sont allouées pour la construction, l'agrandissement et la rénovation:

- d. d'autres formes de logement collectif destinées principalement à héberger des invalides, et gérées par le support juridique d'une institution selon la let. b;
- e. de centres de jour, publics ou reconnus d'utilité publique, qui accueillent principalement des invalides et qui leur permettent de se rencontrer et de participer à des programmes d'occupation ou de loisirs organisés à leur intention.

^{1bis} Des subventions peuvent également être allouées aux institutions visées à l'al. 1, let. a, b, d et e, qui ne prennent pas principalement en charge des invalides, pour autant qu'elles soient octroyées conformément à l'art. 104^{ter}.

¹¹ RO... (FF 2003 2429)

¹² RS 151.3

¹³ RS 837.0

³ Les subventions ne sont allouées que si une planification cantonale ou intercantonale prouve que les ateliers, les homes, les autres formes de logement collectif et les centres de jour mentionnés à l'al. 1 répondent à un besoin spécifique. Le département édicte des directives à ce sujet.

Art. 104^{er}, al. 1 et al. 2, let. a

¹ L'office fédéral peut accorder aux institutions visées à l'art. 100, al. 1, let. a, b, d et e, et al. 1^{bis} des subventions sur la base d'un contrat d'une durée limitée à trois ans au plus portant sur les prestations considérées.

² L'office fédéral peut verser les subventions au canton pour autant que:

- a. le canton concerné, les institutions qui y ont droit et toutes les autres institutions de ce canton faisant partie de la même catégorie qui sont visées à l'art. 100, al. 1, let. a, b, d ou e et prennent en charge le même groupe d'invalides acceptent cette manière de procéder; et que

Art. 105, al. 1

¹ Des subventions pour leurs frais d'exploitation sont allouées aux établissements et ateliers qui satisfont aux exigences prescrites à l'art. 99 dans la mesure où les frais d'exploitation afférents aux mesures de réadaptation accordées par l'assurance ne sont pas couverts par les prestations prévues aux art. 12 à 19 LAI et, s'il s'agit de mesures touchant la formation scolaire spéciale, par les participations attendues des cantons, des communes et des parents.

Art. 106, al. 2^{bis}, 3 et 3^{bis}

^{2bis} Des subventions sont accordées à d'autres formes de logement collectif satisfaisant aux exigences prescrites à l'art. 100, al. 1, let. d, pour les frais supplémentaires d'exploitation qui découlent de l'hébergement de personnes invalides mais ne peuvent être couverts par des prestations individuelles de l'assurance ou par des prestations des pouvoirs publics destinées à ces fins.

³ Des subventions sont accordées aux centres de jour satisfaisant aux exigences de l'art. 100, al. 1, let. e, pour les frais supplémentaires d'exploitation qui découlent de l'organisation des loisirs d'invalides.

^{3bis} Des subventions pour frais d'exploitation peuvent également être allouées aux institutions visées à l'art. 100, al. 1, let. a, b, d et e, qui ne prennent pas principalement en charge des invalides, pour autant qu'elles soient octroyées conformément à l'art. 107^{bis}.

Art. 107^{bis}, al. 1 et al. 2, let. a

¹ L'office fédéral peut accorder aux institutions visées à l'art. 100, al. 1, let. a, b, d et e, et al. 1^{bis} des subventions pour frais d'exploitation sur la base d'un contrat d'une durée limitée à trois ans au plus portant sur les prestations considérées.

² L'office fédéral peut verser les subventions pour frais d'exploitation au canton pour autant que:

- a. Le canton concerné, les institutions qui y ont droit et toutes les autres institutions de ce canton faisant partie de la même catégorie qui sont visées à l'art. 100, al. 1, let. a, b, d ou e et prennent en charge le même groupe d'invalides acceptent cette manière de procéder; et que

B. Les subventions aux organisations faitières et aux organismes formant des spécialistes

I. Organisations faitières

Art. 108, al. 1

¹ Ont droit à des subventions les organisations reconnues d'utilité publique de l'aide privée aux invalides – aide spécialisée et entraide – pour les prestations qu'elles fournissent dans l'intérêt des invalides à l'échelle nationale ou dans une région linguistique. Les organisations doivent se consacrer entièrement ou dans une large mesure à l'aide aux invalides et peuvent déléguer à des tiers une partie des prestations à fournir. En cas de prestations similaires, elles sont tenues de conclure des arrangements entre elles afin d'harmoniser leurs offres respectives.

Art. 109, al. 1

Abrogé

II

Dispositions transitoires de la modification du 21 mai 2003

¹ Lorsqu'une rente pour cas pénible octroyée en application de l'art. 28 LAI selon sa précédente version est supprimée avec l'entrée en vigueur de la modification du 21 mars 2003 de la LAI¹⁴ (4^e révision AI), l'autorité cantonale compétente réexamine le montant de la prestation complémentaire précédemment accordée et élève ce montant le cas échéant à partir de l'entrée en vigueur de la modification de la LAI.

² La caisse de compensation du canton de domicile du bénéficiaire de rente est, dès l'entrée en vigueur de la modification du 21 mars 2003 de la LAI (4^e révision AI), compétente pour le paiement de la rente selon la lettre d, al. 2 et 3 des dispositions finales de la loi.

³ La caisse de compensation du canton de domicile examine périodiquement, mais au moins tous les quatre ans, les conditions économiques des cas pénibles selon l'ancien droit dans le sens de la let. d, al. 2 des dispositions finales de la loi. Elle examine annuellement si le quart de rente et les prestations complémentaires annuelles additionnées sont plus basses que la demie-rente.

⁴ Les services médicaux régionaux (art. 47 ss) débutent leurs activités au plus tard une année après l'entrée en vigueur de la présente modification.

⁵ Les cantons soumettent en temps utile, mais au plus tard dans les trois mois qui suivent l'entrée en vigueur du règlement, à l'office fédéral leurs propositions en vue de la création des régions, conformément à l'art. 47, al. 2 du règlement.

⁶ Le passage d'un contrôle périodique à un contrôle annuel a lieu au plus tard deux ans après l'entrée en vigueur de la présente modification.

III

¹ La présente modification, sous réserve de l'al. 2, entre en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

² L'art. 109, al. 1, entre en vigueur le 1^{er} janvier 2005.

21 mai 2003

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

¹⁴ RO... (FF 2003 2429)

Commentaire des modifications du RAI du 21 mai 2003

Remarques préliminaires

Les modifications du RAI proposées se rapportent aux adaptations à la 4^e révision de l'AI, laquelle entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

Ad art. 2

(Genre des mesures)

al. 1

Adaptation rédactionnelle consécutive à la révision de l'art. 8 LAI qui assimile la capacité d'accomplir les travaux habituels à la capacité de gain.

al. 3

Il s'agit là aussi d'une adaptation rédactionnelle consécutive à la révision de l'art. 8 LAI, qui assimile la capacité d'accomplir ses travaux habituels à la capacité de gain. Mais, de plus, les expressions «manifestement» et «ou maintenue» ont été supprimées.

La suppression du mot «manifestement» n'a pas de conséquences matérielles.

L'expression «ou maintenue» a, quant à elle, conduit à certains malentendus dans l'application de cette disposition. Alors qu'il faut entendre par là, en substance, l'amélioration ou le maintien de la fonction motrice de la musculature, dans la pratique – en relation avec le remboursement des frais par l'AI – on n'a cessé de l'interpréter comme le maintien, grâce à la physiothérapie, d'un état de santé en soi fragile. Cependant, selon la jurisprudence constante de la Haute cour, il s'agit là d'un traitement de l'affection en tant que telle, qui ne peut donc pas être qualifié de mesure de réadaptation. La suppression de l'expression «ou maintenue» permet d'écarter ce malentendu et de mieux délimiter les domaines d'intervention respectifs de l'AI et de l'assurance-maladie. La modification de la disposition de l'ordonnance reflète ainsi l'état de la jurisprudence actuelle.

Ad art. 4

(Soins à domicile)

Avec la 4^e révision de l'AI, les contributions aux frais de soins à domicile seront supprimées totalement et transférées dans l'allocation pour impotent uniforme.

Ad art. 5^{bis}

(Perfectionnement professionnel)

D'après l'art. 16 LAI, le perfectionnement professionnel peut être suivi aussi bien dans le domaine de l'activité exercée jusqu'ici que dans un nouveau domaine. Pour tout perfectionnement, la personne assurée a droit à la prise en charge des frais supplémentaires qu'elle n'aurait pas à assumer si elle n'était pas invalide. Contrairement à une première formation, il ne s'agit cependant pas d'une mesure de réadaptation à proprement parler; ce sont en effet des invalides bénéficiant déjà d'une formation et réinsérés qui sont assimilés à des personnes non invalides pour ce qui est du perfectionnement. On ne peut donc pas appliquer exactement la même réglementation que pour une première formation professionnelle. La prise en charge des coûts occasionnés par un perfectionnement fait donc l'objet d'un article particulier.

Al. 1

Un «montant d'une certaine importance» est alloué comme pour la formation professionnelle initiale dès que les coûts supplémentaires dépassent 400 francs.

Al. 2

Cet alinéa précise que pour calculer le montant des frais supplémentaires, on compare – ce qui n'est pas le cas pour la formation professionnelle initiale – les frais occasionnés à la personne invalide avec ceux qu'une personne non atteinte dans sa santé devrait probablement assumer pour la même formation et non pas avec ceux occasionnés par une formation poursuivant les mêmes objectifs professionnels (art. 5, al. 3, RAI).

Lors d'un perfectionnement professionnel, il existe uniquement un droit au remboursement des frais supplémentaires. Un droit à une indemnité journalière est exclu (cf. message, ch. 2.3.3, p. 3099). Le remboursement des frais supplémentaires est également exclu pour des perfectionnements qui sont proposés par des institutions, lorsque celles-ci perçoivent des subventions de l'assurance-invalidité en vertu des art. 73 et 74. De ce fait, les frais de logement et de nourriture sont soumis à la réglementation des art. 5, al. 5 et 6, RAI: aucun remboursement n'est prévu pour les perfectionnements, contrairement aux formations initiales, si l'assuré doit loger et prendre ses repas hors de chez lui, dans un centre de formation ou ailleurs. Dans les cas dûment motivés, l'office fédéral compétent peut s'écarter de ce principe et définir les exceptions (cf. art. 16, al. 2, let. c, LAI).

Al. 3

Dans cet alinéa, les frais reconnus par l'assurance sont mentionnés concrètement.

Al. 4

Si, suite à l'invalidité, un assuré ne peut suivre une formation continue qu'en dehors de la région où il habite, l'AI prend en charge dans le cadre de l'art. 5, al. 6, RAI, les frais dus au fait qu'il doit loger et prendre ses repas à l'extérieur.

Le législateur a prévu que les frais supplémentaires de perfectionnements professionnels proposés par des institutions ou des organisations au sens des art. 73 et 74 LAI ne sont dans la règle pas pris en charge. Dans quelques cas exceptionnels, lesquels sont à désigner par l'office fédéral des assurances sociales (OFAS) dans une ordonnance édictée à cet effet, cela doit toutefois être possible. Il faut penser par exemple aux formations continues spéciales destinées aux handicapés de la vue, auxquels le marché général du travail ne propose rien. Ainsi, si l'AI prend en charge les frais supplémentaires d'une formation continue dans des centres de formation, le remboursement des frais de logement et de nourriture s'opère de façon analogue à une formation professionnelle initiale par application de l'art. 5, al. 5. Les frais sont par conséquent remboursés selon le tarif en vigueur. Dans les autres «cas exceptionnels», le remboursement des frais supplémentaires de nourriture et de logement se détermine également selon l'art. 5, al. 6.

Ad art. 6

(Reclassement)

Al. 1

Adaptation rédactionnelle du fait que l'expression «de manière notable» a été biffée de l'art. 17, al. 1, LAI.

Al. 2

Cet alinéa doit être adapté au nouveau système d'indemnités journalières. Du point de vue matériel, la réglementation reste inchangée. Les assurés qui ont dû interrompre leur formation initiale pour cause d'invalidité reçoivent pendant leur nouvelle formation professionnelle, comme en cas de reclassement, l'indemnité journalière sur la base du dernier revenu acquis durant la formation interrompue, lorsque celui-ci était supérieur au minimum garanti de l'indemnité journalière. Ce minimum est maintenant précisé à l'art. 23, al. 2, LAI et s'élève à 30 % du montant maximum de l'indemnité journalière.

Titre précédant l'art. 8

(C. Les mesures de formation scolaire spéciale)

En ce qui concerne la première partie du titre précédant l'art. 8, il s'agit d'une adaptation rédactionnelle de l'allemand seulement, l'expression

«Sonderschulung» ayant été remplacée par «besondere Schulung» à l'art. 8, al. 3, let. c, LAI et dans le titre précédant l'art. 19 LAI.

Quant à la seconde partie du titre («...et en faveur des mineurs impotents...»), elle sera biffée, car les contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents seront totalement supprimées avec la 4^e révision de l'AI et remplacées par l'allocation pour impotent uniforme.

Titre précédant l'art. 13 et art. 13

(V. Soins aux mineurs impotents)

Avec la 4^e révision de l'AI, les contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents seront totalement abrogées et remplacées par l'allocation pour impotent uniforme.

Les frais de voyage sont remboursés conformément à l'art. 51 LAI seulement s'ils sont en rapport avec des mesures d'instruction ou de réadaptation. L'allocation pour impotent ne représente plus – au contraire des contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents – une mesure de réadaptation. Par conséquent l'al. 2 en vigueur est devenu obsolète.

Ad art. 14

(Liste des moyens auxiliaires)

La 4^e révision de l'AI a créé la base légale pour l'octroi d'un prêt auto-amortissable, forme spéciale de fourniture de moyen auxiliaire (cf. art. 21^{bis}, al. 2^{bis}, LAI, nouveau). Il est prévu que le Conseil fédéral fixe le montant des contributions selon les al. 1 et 2 de l'art. 21^{bis} LAI, à savoir les indemnités d'amortissement et les contributions aux coûts des prestations de tiers, ainsi que le montant du prêt auto-amortissable.

À l'art. 14 RAI en vigueur, le Conseil fédéral délègue sa compétence en matière de remise de moyens auxiliaires au Département fédéral de l'intérieur (DFI). L'énumération des domaines où le DFI doit édicter des prescriptions complémentaires est incomplète à l'heure actuelle. Il convient d'ajouter deux domaines: les let. d et e autorisent le DFI à édicter des dispositions complémentaires sur les indemnités d'amortissement, d'une part, et sur le montant du prêt auto-amortissable, d'autre part.

Ad art. 18

(Délai d'attente, en général)

Al. 4

La disposition de l'actuel art. 19, al. 2, RAI sur la coordination des droits aux indemnités journalières entre l'assurance-invalidité et l'assurance-chômage ne se réfère pas seulement aux délais d'attente pendant la recherche d'un

emploi, mais d'une manière générale à la période correspondant au droit à l'indemnité journalière de l'assurance-chômage. De ce fait, la disposition doit être ajoutée à l'art. 18. Il est simultanément précisé que l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité tombe toujours dans la même mesure quand un droit à une indemnité journalière de l'assurance-chômage subsiste. En conséquence, un assuré qui perçoit une indemnité journalière de l'assurance-chômage de 50 % voit son droit à une indemnité journalière de l'assurance-invalidité réduit dans la mesure correspondante. L'assuré ne peut renoncer à l'indemnité journalière de l'assurance-chômage pour toucher celle de l'assurance-invalidité éventuellement plus élevée, ce qui exige notamment une adaptation de la teneur actuelle de l'art. 19, al. 2, en français et en italien. La version allemande est également rédigée de manière plus précise.

Ad art. 19

(Délai d'attente pendant la recherche d'un emploi)

Nous renvoyons au commentaire de l'art. 18, al. 4.

Ad. art. 20^{ter}

(Indemnité journalière et rente d'invalidité)

Le contenu de l'art. 20^{ter} n'est pas modifié matériellement. Il s'agit d'adaptations rédactionnelles des renvois à la LAI dans sa nouvelle version.

Ad art. 20^{quater}

(Interruption des mesures de réadaptation)

Au cours des délibérations relatives à la 4^e révision de l'AI à la commission de consultation du Conseil national, l'art. 22, al. 3, LAI a été complété. En se fondant sur cette innovation, le Conseil fédéral doit fixer les conditions d'allocation des indemnités journalières en cas d'interruption des mesures de réadaptation pour cause de maladie, d'accident ou de maternité. Pour l'heure, ces cas sont uniquement réglés dans des directives de l'office fédéral.

D'un côté, la demande de la commission parlementaire consistait en ce que, de façon analogue à l'assurance-chômage, un droit à un congé maternité de huit semaines soit mis en œuvre dans l'AI; de l'autre côté, qu'un droit au maintien du paiement de l'indemnité journalière soit instauré quand les mesures de réadaptation doivent être interrompues en raison d'une maladie, d'un accident, ou d'une maternité.

La disposition de l'ordonnance proposée correspond aux déclarations faites par l'administration lors des délibérations de la commission qui servaient de base pour la décision de la commission. A cette occasion, il fut en particulier observé que la règle de l'AI devait s'inspirer étroitement de la règle relative à la poursuite du paiement de l'indemnité journalière de l'as-

surance-chômage. Les notions de maladie, d'accident et de maternité sont définies dans la LPGA (cf. art. 3 à 5 LPGA). Selon l'art. 5 LPGA, la maternité comprend la grossesse et l'accouchement ainsi que la convalescence subséquente de la mère. En conséquence, l'al. 2 concerne la maternité, alors que l'al. 3 concerne l'accouchement.

Al. 1

Cet alinéa précise que le droit aux indemnités journalières d'autres assurances sociales obligatoires prévaut. Cela provient du fait que le risque de perte de gain en cas d'incapacité de travail pour des raisons de maladie, d'accident ou de maternité n'est pas couvert par l'assurance-invalidité, mais par d'autres assurances. L'assurance-invalidité octroie des indemnités journalières pendant la réadaptation (art. 22, al. 1, LAI). Si la mesure de réadaptation doit être interrompue pour des raisons de maladie, d'accident ou de maternité et si la personne a droit à l'indemnité journalière d'une autre assurance sociale obligatoire, l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité ne continue pas d'être versée.

Une difficulté particulière est liée à l'absence d'une assurance obligatoire d'indemnités journalières en cas de maladie. Les assurances d'indemnités journalières en cas de maladie sont néanmoins très répandues; elles sont souvent prévues dans les conventions collectives. Mais comme il s'agit d'assurances facultatives, il n'est pas toujours garanti qu'elles couvrent véritablement la perte de gain. Les indemnités journalières versées par des assurances-maladie ne doivent donc être prises en compte que si leur montant équivaut au moins à celui de l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité. Cette règle s'applique, que l'assurance d'indemnité journalière soit contractée auprès d'une caisse-maladie sur la base de la loi sur l'assurance-maladie ou auprès d'une compagnie d'assurance privée sur la base de la loi sur le contrat d'assurance.

Al. 2

Cet alinéa règle la durée du versement de l'indemnité journalière en cas d'interruption des mesures de réadaptation pour cause de maladie, d'accident ou de maternité. Actuellement, les indemnités journalières sont versées tout au plus pendant trois semaines par cas de maladie (cela signifie 21 indemnités journalières au max.). Ce droit est réglé désormais au niveau de l'ordonnance et est d'une part légèrement étendu: le droit au versement des indemnités journalières subsiste pendant 30 jours au plus par cas de maladie, d'accident ou d'interruption pour cause de maternité. D'autre part, une durée maximale du droit à la prestation est introduite. En conséquence, un assuré ne peut plus recevoir suite à une maladie, un accident ou une maternité plus de 60 indemnités journalières par année.

La règle proposée s'inspire de la règle de l'assurance-chômage: le droit à une indemnité journalière de l'assurance-chômage persiste au plus jusqu'au 30^e jour suivant le début de l'incapacité totale ou partielle de travail. Dans le délai-cadre de deux ans, 44 indemnités journalières peuvent être perçues au maximum (cf. art. 28, al. 1, LACI dans la version du 22 mars 2002).

Al. 3

Pendant la période suivant l'accouchement, la durée de la prestation doit s'étendre indépendamment de la durée de la mesure de réadaptation à 8 semaines. Cette règle correspond à celle de l'assurance-chômage (cf. art. 28, al. 1^{bis}, LACI dans la version du 22 mars 2002). Dans l'assurance-invalidité, les huit semaines correspondent en tout à 56 indemnités journalières. Ce droit subsiste en plus du droit prévu à l'al. 2. Une femme qui a déjà épuisé le droit maximum aux 60 jours d'indemnité selon l'al. 2 (c'est à dire en cas de maladie, d'accident ou de maternité) et qui dans la même année met un enfant au monde a ainsi droit à 56 autres indemnités journalières.

Le projet de loi concernant l'introduction d'une assurance-maternité qui se trouve actuellement en préparation prévoit des prestations pour les femmes exerçant une activité lucrative. Après l'entrée en vigueur de cette assurance-maternité, l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité ne serait dès lors plus versée qu'aux femmes sans activité lucrative qui se soumettraient à une mesure de réadaptation.

Al. 4

Cet alinéa établit le principe selon lequel les indemnités journalières de l'assurance-invalidité ne sont octroyées qu'en cas de suspension d'une mesure de réadaptation. Si celle-ci est définitivement interrompue, il n'existe plus de droit aux indemnités journalières de l'assurance-invalidité, même si cette interruption est due à une maladie ou à un accident. Dans de tels cas, l'indemnité journalière de l'assurance-invalidité fait place à une rente lorsque les conditions correspondantes sont remplies.

Al. 5

Cet alinéa précise que le versement d'indemnités journalières en vertu de l'art. 23, al. 6, RAI pendant la durée de traitements curatifs liés à des mesures de réadaptations (risques de la réadaptation) est maintenu, en tant que droit spécial à l'indemnité journalière.

Ad art. 21

(Bases de calcul)

Est déterminant, comme sous l'empire du droit en vigueur, le revenu sur lequel les cotisations AVS et AI sont prélevées. La 4^e révision AI n'est censée

apporter aucune modification aux règles actuelles en matière de calcul du revenu déterminant. Nonobstant, dans la mesure où le nouveau système d'indemnités journalières se détache totalement des APG, il se justifie de reprendre les dispositions en vigueur pour le calcul du revenu déterminant dans le RAI.

Pour être considérés comme une personne exerçant une activité lucrative, les assurés doivent comme aujourd'hui pouvoir se prévaloir d'une durée minimale d'activité lucrative avant le droit aux indemnités journalières. A défaut, ils sont considérés comme une personne n'exerçant aucune activité lucrative. Ne sont pas soumis à cette règle les assurés qui ont dû interrompre leur activité lucrative exclusivement pour des raisons de santé ou qui peuvent démontrer qu'ils auraient entamé une activité lucrative.

Pour empêcher toute péjoration des prestations, les périodes durant lesquelles les assurés n'ont pu obtenir aucun revenu ou seulement un revenu diminué ne sont pas prises en compte.

Ad art. 21^{bis}

(Assurés ayant un revenu régulier)

Cette disposition est analogue, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 3 du règlement sur les allocations pour perte de gain (RAPG). La thématique de l'actuel art. 21^{bis} RAI (calcul de l'indemnité journalière dans la formation professionnelle initiale et dans les cas qui lui sont assimilés) est désormais réglée par l'art. 22.

Al. 1 et 2

Ces alinéas définissent la notion du revenu régulier. En effet, s'il s'agit d'un tel revenu, il peut directement intervenir pour le calcul de l'indemnité journalière.

Al. 3

A la différence du droit en vigueur, le revenu déterminant est toujours converti en revenu annuel, auquel viennent s'ajouter un éventuel 13^e salaire ainsi que des gratifications. Ensuite, par analogie à l'assurance-accidents, le produit annuel est divisé par 365 jours.

Al. 4

Cette disposition correspond, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 3, al. 5, RAPG.

Al. 5

Si une personne assurée peut rendre vraisemblable que sans la survenance de l'invalidité, elle aurait entrepris une autre activité lucrative que celle exercée en plein en dernier lieu, l'indemnité journalière est calculée selon le

revenu qu'elle aurait réalisé. Tel peut être le cas si le nouveau contrat de travail était déjà signé sans que la personne assurée n'ait pu l'honorer en raison de la survenance de l'invalidité.

Ad art. 21^{ter}

(Assurés ayant un revenu irrégulier)

Cette disposition correspond, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 4 RAPG.

Le calcul de l'indemnité journalière des salariés dont le revenu ne peut être déterminé même à l'aide de la réglementation spéciale en vigueur pour les revenus irréguliers est directement réglé dans l'ordonnance.

Ad art. 21^{quater}

(Personne de condition indépendante)

Cette disposition correspond, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 5 RAPG.

Le calcul de l'indemnité journalière se fonde sur le dernier salaire de l'activité lucrative exercée en plein. Est déterminant le salaire sur lequel des cotisations sont prélevées au sens de la LAVS. Au plan temporel, on se fonde – pour un indépendant – sur le dernier salaire obtenu au cours de la dernière année civile entière qui précède la survenance des ennuis de santé, la déclaration fiscale étant déterminante.

Ad art. 21^{quinquies}

(Assurés exerçant à la fois une activité salariée et indépendante)

Cette disposition correspond, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 6 RAPG.

Pour les assurés exerçant à la fois les deux activités, les revenus destinés à établir les revenus déterminants sont additionnés. Cette règle ne s'applique toutefois pas si la personne assurée a exercé les deux activités à des moments clairement différents.

Ad art. 21^{sexies}

(Modification du revenu déterminant)

L'indemnité journalière a pour objectif de remplacer de manière adéquate la perte de revenu engendrée par l'invalidité durant la période de réadaptation. S'agissant du revenu déterminant, un assuré doit être placé dans une situation telle qu'elle se serait présentée s'il avait, avant comme après l'invalidité, exercé la même profession. Lors de mesures de plus longue durée (p. ex. réorientation), le revenu déterminant est dès lors revu tous les deux

ans et adapté le cas échéant aux augmentations de salaires intervenues entre-temps. Le principe formulé par cette disposition n'existait jusqu'ici qu'au niveau des directives.

Ad art. 21^{septies}

(Réduction de l'indemnité journalière)

Le texte correspond, dans une forme légèrement modifiée, à l'art. 21, al. 3, RAI en vigueur.

L'indemnité journalière entend couvrir les besoins vitaux de la personne assurée et de sa famille de manière appropriée durant la réadaptation. Une personne assurée ne saurait toutefois, durant la réadaptation, bénéficier d'une situation financière plus favorable qu'avant l'invalidité. Si l'addition des revenus obtenus durant la réadaptation et de l'indemnité journalière dépasse le revenu déterminant, une réduction doit être opérée. L'indemnité journalière dans son ensemble doit être réduite (cela signifie indemnité de base et toute prestation pour enfant correspondante; cf. art. 22, al. 2, LAI). La réduction sur la prestation pour enfant intervient par conséquent proportionnellement. S'agissant de la réduction de l'indemnité journalière du revenu pris en compte, il faut comprendre le salaire déterminant selon la LACI, pour lequel l'assuré a fourni une prestation de travail. Par contre, un salaire social pour lequel l'assuré n'a pas fourni de prestation spéciale n'est pas pris en compte.

Ad art. 21^{octies}

(Dédution en cas de prise en charge du logement et de la nourriture par l'assurance-invalidité)

La disposition initiale sur la réduction de l'indemnité d'assistance doit être biffée. Le nouveau système d'indemnités journalières ne connaît plus – à l'exception de la prestation pour enfant (art. 23^{bis} LAI) – d'indemnités ou de suppléments spéciaux.

Al. 1

Selon le droit en vigueur, les assurés reçoivent selon l'art. 22^{bis} un supplément de réadaptation en vertu de l'art. 11 RAVS, lorsqu'ils doivent prendre eux-mêmes en charge les frais de logement et de nourriture pendant la réadaptation. Le nouveau système d'indemnités journalières ne connaît plus ce supplément. Il est compris dans le montant de l'indemnité journalière. De ce fait, l'art. 24^{bis} LAI prévoit d'opérer une déduction sur l'indemnité journalière lorsque l'assurance-invalidité prend en charge les frais de nourriture et de logement. Cette déduction s'élève comme dans l'art. 22, al. 5, let. b, RAI à 6 % du montant maximum de l'indemnité journalière selon l'art. 24, al. 1, LAI.

Al. 2

Si en même temps l'indemnité journalière doit être réduite, en application de l'art. 21^{septies} pour ce qui est du dépassement du revenu déterminant, la déduction pour les frais de nourriture et de logement de cette indemnité journalière déjà réduite doit être opérée. Sinon, les assurés d'une même catégorie de revenu seraient traités différemment selon que les frais de nourriture et de logement soient à la charge de l'AI.

Ad art. 22

(Calcul de l'indemnité journalière dans la formation professionnelle initiale et dans les cas qui lui sont assimilés)

Le contenu de l'actuel art. 22 doit être biffé. La mission de l'office fédéral d'établir des tables dont l'usage est obligatoire se trouve dorénavant dans la loi (art. 24, al. 5, LAI, nouveau).

Le calcul des indemnités journalières pour des assurés qui suivent une formation initiale et pour ceux de moins de 20 ans n'ayant pas encore exercé d'activité lucrative (cf. l'art. 21^{bis} RAI en vigueur) doit être adapté au nouveau système d'indemnités journalières. La distinction que l'on fait actuellement entre les différents cas et leur définition dans les al. 2 à 3 de l'art. 21^{bis} RAI, c'est-à-dire le cas normal de la formation professionnelle initiale (al. 1) ainsi que la garantie des droits acquis dans le cas d'une nouvelle formation professionnelle après une interruption de la formation initiale pour cause d'invalidité (al. 2) et lorsque l'achèvement de la formation initiale est retardé (al. 3), demeurent inchangés. En revanche la définition de l'indemnité journalière doit être adaptée au nouveau système.

Al. 1

A l'heure actuelle, une indemnité journalière est octroyée en vertu de l'al. 1 aux assurés qui suivent une formation professionnelle initiale et à ceux de moins de 20 ans. Cette indemnité, qui correspond au salaire moyen réalisé par un apprenti converti en montant journalier, s'élève actuellement à 31 fr. 60. Désormais, l'indemnité journalière fixée selon le système d'indemnités journalières général de la loi doit être liée au montant maximum du gain journalier assuré selon la loi fédérale sur l'assurance-accidents (art. 24, al. 1, LAI). Actuellement ce montant est de 293 francs. Déjà dans le message du 21 février 2001 concernant la 4^e révision de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, il a été signalé que si le montant est fixé à 10 % du maximum (29 fr. 30), le montant de l'indemnité journalière demeure approximativement le même qu'actuellement. L'indemnité journalière est adaptée parallèlement au montant maximum du gain assuré dans l'assurance-accidents obligatoire.

Al. 2

La garantie des droits acquis figurant à l'al. 2 pour les assurés qui ont dû interrompre définitivement une formation professionnelle initiale pour cause d'invalidité et en commencer une nouvelle, demeure inchangée. Le nouveau système d'indemnités journalières ne connaît plus de suppléments, d'où la nécessité d'une adaptation rédactionnelle.

Al. 3

L'al. 3 se réfère aux cas dans lesquels les assurés achèvent leur formation professionnelle initiale avec du retard en raison d'une atteinte à la santé, sans laquelle ils seraient déjà dans la vie active. Dans ces cas, le montant maximum de la petite indemnité journalière continue d'être versé. Dans le nouveau système d'indemnités journalières, ce montant correspond à 30 % du maximum de l'indemnité journalière défini à l'art. 24, al. 1, LAI (cf. art. 24, al. 3, LAI).

Al. 4

La prestation pour enfant s'ajoute aux montants ci-dessus selon les al. 1 à 3.

Al. 5

Les déductions prévues à l'actuel art 21^{bis}, al. 4, RAI doivent être maintenues. Le nouveau système d'indemnités journalières ne renvoie cependant plus aux dispositions de l'AVS pour le calcul des déductions, mais – comme cela est déjà annoncé dans le message (cf. le tableau comparatif du système en vigueur et du nouveau système au ch. 2.3.2) – celles-ci devront être fixées en pour cent du montant maximum de l'indemnité journalière. Cela nécessite une adaptation de la let. b. La déduction en cas de prise en charge des frais de nourriture et de logement par l'AI est par conséquent de 6 % du montant maximum de l'indemnité journalière défini à l'art. 24, al. 1, LAI.

Ad art. 22^{bis}

(Supplément de réadaptation)

Selon le droit en vigueur, les assurés reçoivent un supplément de réadaptation en vertu de l'art. 11 RAVS, lorsqu'ils doivent prendre eux-mêmes en charge les frais de logement et de nourriture pendant la réadaptation. Le nouveau système d'indemnités journalières ne connaît plus ce supplément. Il est compris dans le montant de l'indemnité journalière. La présente disposition doit pour cette raison être abrogée. La déduction des frais de nourriture et de logement en cas de prise en charge par l'assurance-invalidité constitue une nouveauté. Cela est réglé à l'art. 21^{octies} (cf. ci-dessus).

Ad art. 22^{er}

(Supplément pour personnes seules)

Cette disposition doit être biffée. Le nouveau système d'indemnités journalières ne connaît plus – à l'exception de la prestation pour enfant (art. 23^{bis} LAI) – d'indemnités ou de suppléments spéciaux.

Ad art. 23^{er}

(Mesures de réadaptation à l'étranger prises en charge par l'assurance facultative)

Al. 1

Adaptation rédactionnelle consécutive à la révision de l'art. 8 LAI qui assimile la capacité d'accomplir les travaux habituels à la capacité de gain.

Ad art. 26^{bis}

(Assurés ayant commencé leur formation professionnelle)

Adaptation rédactionnelle aux nouveaux al. 2^{bis} et 2^{ter} de l'art. 28 LAI, selon lesquels les principes du calcul de l'invalidité d'assurés non actifs ou partiellement actifs sont réglés dans la loi et non plus dans l'ordonnance comme jusqu'à présent (art. 26^{bis}, 27, al. 1, et 27^{bis}, al. 1, RAI). Il est donc renvoyé à la loi (art. 28, al. 2^{bis}, LAI).

Ad art. 27

(Personnes sans activité lucrative)

L'al. 2 en vigueur de l'art. 27 décrit les activités pouvant être considérées comme des travaux habituels pour des assurés exerçant une activité ménagère ou pour des membres de communautés religieuses. L'activité habituelle des assurés dans le ménage ou les tâches éducatives sont considérées comme des travaux habituels. La pratique actuelle prend toutefois déjà en considération d'autres activités. Ce fait devra également apparaître dans l'ordonnance puisque l'énumération de ces activités n'est pas exhaustive et que, selon la pratique actuelle, des activités d'utilité publique et des activités artistiques sont expressément mentionnées.

Ad art. 27^{bis}

(Assurés exerçant une activité lucrative à temps partiel ou travaillant dans l'entreprise de leur conjoint sans être rémunérés)

L'al. 1 en vigueur peut être biffé. La disposition se trouve désormais à l'art. 28, al. 2^{ter} (nouveau) de la loi. L'al. 2 en vigueur ne subit aucun changement matériel. Après la suppression de l'al. 1, il convient maintenant de préciser à titre liminaire que cette disposition concerne les assurés qui exercent

une activité à temps partiel ou qui travaillent dans l'entreprise de leur conjoint sans être rémunérés.

Ad art. 28^{bis}

(Cas pénible)

Puisque la rente pour cas pénible est abrogée par la 4^e révision de l'AI, cette disposition est à supprimer. Cf. à ce propos les dispositions finales relatives à la 4^e révision de l'AI.

Ad art. 30 et art. 30^{bis}

(Droit à la rente complémentaire; couples mariés vivant séparés)

Après l'abrogation de la rente complémentaire par la 4^e révision de l'AI, ces dispositions doivent être biffées.

Ad. art. 35

(Début et fin du droit)

La 4^e révision de l'AI supprime entièrement la contribution aux frais de soins à domicile et la contribution aux frais de soins spéciaux pour mineurs impotents et les transfère dans l'allocation pour impotent uniforme.

La réglementation des al. 1 et 3 peut être reprise du droit en vigueur. La 4^e révision de l'AI inscrit explicitement dans la loi (art. 42, al. 3, LAI) le principe, appliqué jusqu'ici sur la base de la jurisprudence, selon lequel les règles relatives à la naissance du droit à une rente sont aussi applicables par analogie au début du droit à une allocation pour impotent. Le droit des enfants de moins d'un an est régi par l'art. 42^{bis}, al. 3, LAI.

La teneur de l'actuel al. 2 est désormais réglée à l'art. 35^{bis} RAI.

Ad art. 35^{bis}

(Exclusion du droit)

Al. 1

Il s'agit là de la disposition d'application de l'art. 42, al. 4, LAI. L'al. 1 correspond à l'actuel art. 35, al. 2, RAI. Au lieu d'énumérer les différents articles concernant les mesures de réadaptation, nous renvoyons à l'art. 8, al. 3, LAI.

Al. 2

Cette disposition correspond pratiquement à l'art. 42^{bis}, al. 4, LAI. Pour la clarté, elle est à nouveau mentionnée au niveau réglementaire. Les détails doivent cependant continuer d'être réglés au niveau des directives (voir n° 8081 de la circulaire concernant l'invalidité et l'impotence de l'assurance-

invalidité [CIIAI]). On veillera à ce que les assurés mineurs concernés ne soient pas plus mal lotis qu'à l'heure actuelle.

Al. 3

L'art. 42, al. 4, LAI délègue expressément au Conseil fédéral la compétence de définir la notion de séjour. La réglementation du séjour en institution aux fins d'exécution de mesures de réadaptation correspond à celle en vigueur au niveau des directives (cf. n° 8065 CIIAI).

Al. 4

Cet alinéa correspond au contenu de la seconde partie de l'art. 35, al. 2, RAI en vigueur.

Al. 5

En cas de séjour à l'hôpital, le droit à une allocation pour impotent s'éteint lorsque la LAMal, la LAA ou la LAM verse un forfait journalier. Cette nouvelle réglementation découle de l'art. 67, al. 2, LPGA, qui est en vigueur depuis début 2003. Dans quelques cas, des assurés AI verront de ce fait leur situation financière se dégrader en comparaison avec celle qui est aujourd'hui la leur.

Dans la pratique, on peut imaginer des situations où les frais de séjour dans un hôpital ou dans une clinique ne sont pas pris en charge par une assurance sociale ou ne le sont que partiellement. La règle de l'art. 67, al. 2, LPGA devrait donc être interprétée dans le sens qu'une allocation pour impotent ne doit pas être octroyée lorsqu'une autre assurance sociale prend en charge l'essentiel des frais de séjour. Cette précision doit être apportée au niveau des directives. Il convient de veiller à ce que les assurés ne soient pas plus mal lotis qu'à l'heure actuelle.

Ad art. 36

(Prestations particulières en faveur des mineurs)

L'évaluation de l'impotence est désormais réglée aux art. 37 et 38. L'art. 36 mentionne désormais les prestations qui ne sont octroyées qu'aux mineurs (contribution aux frais de pension et supplément pour soins intenses).

Al. 1

Les mineurs qui séjournent dans un home pour d'autres raisons que l'exécution de mesures de réadaptation ont droit non seulement à l'allocation pour impotent, mais aussi à une contribution aux frais de pension (cf. art. 42^{ter}, al. 2, LAI). La loi délègue au Conseil fédéral la compétence de fixer le montant de cette contribution. On reprend la réglementation de l'art. 13

RAI en vigueur selon lequel la contribution aux frais de pension s'élève à 56 francs par nuitée. Ce montant reste inchangé pour 2003 également.

Par conséquent les mineurs séjournant dans un home un mois entier ont droit aux montants simples de l'allocation pour impotent (dès le 1^{er} janvier 2003: 211/528/844 francs par mois), auxquels s'ajoute la contribution aux frais de pension de 1680 francs par mois (montant unique pour les trois degrés d'impotence).

Al. 2

Le contenu de cet alinéa est déjà réglé au niveau de la loi (cf. art. 42^{ter}, al. 3, LAI). Transparence et exhaustivité obligent: ce contenu doit à nouveau être mentionné au niveau du règlement sous le titre de «Prestations particulières en faveur des mineurs». Toutes les combinaisons de l'allocation pour impotent (API) et du supplément pour soins intenses (SSI) sont envisageables: API légère + SSI à raison d'au moins quatre heures de soins; API légère + SSI à raison d'au moins six heures de soins, API légère + SSI à raison d'au moins huit heures de soins; API moyenne + SSI à raison d'au moins quatre heures de soins; etc.

Al. 3

Aucune disposition n'existe actuellement au niveau réglementaire en ce qui concerne le séjour dans une famille d'accueil. Dans les directives administratives (n° 8081 CIIAI), le placement dans une famille d'accueil est assimilé à un séjour en internat (qui n'est pas destiné à l'exécution de mesures de réadaptation). Les enfants dans des familles d'accueil ont donc actuellement droit à une contribution aux soins spéciaux et une contribution aux frais de pension. Ils n'ont cependant pas droit à une contribution aux frais de soins à domicile.

Nous proposons de maintenir cette réglementation. Toutefois, avec cette solution, la personne mineure n'a droit qu'au montant simple de l'allocation pour impotent et n'a pas droit au supplément pour soins intenses. Elle a en revanche droit à la contribution aux frais de pension. Dans la plupart des cas, cette conception («famille d'accueil = home») est financièrement plus intéressante pour les familles d'accueil. Font exception les cas suivants: les familles qui accueillent des enfants dont l'impotence est moyenne ou grave et qui ont besoin d'une assistance très intense (huit heures au moins) ainsi que celles qui accueillent des enfants gravement impotents ayant besoin d'une assistance intense (six heures au moins). Ce serait financièrement plus intéressant pour ces familles de ne pas être assimilées au home (pouvant ainsi faire valoir le droit à la double API, SSI compris). Mais, dans la pratique, de tels cas devraient être rares.

Ad art. 37

(Evaluation de l'impotence)

Cette disposition correspond à l'art. 36 actuel, à l'exception des compléments relatifs à l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie et de l'al. 4.

Al. 1

Sa teneur correspond à l'art. 36, al. 1, actuel.

Al. 2

Les let. a et b correspondent à l'art. 36, al. 2, actuel.

La let. c est nouvelle: lorsque la personne a non seulement besoin d'un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, mais qu'elle est aussi physiquement impotente, l'impotence doit être considérée comme moyenne. Cette réglementation est compatible avec l'art. 42, al. 2, LAI. La description détaillée de l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie est donnée à l'art. 38.

Al. 3

Les let. a à d correspondent à l'art. 36, al. 3, actuel.

La let. e est nouvelle. La description détaillée de l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie est donnée à l'art. 38. Dans son message concernant la 4^e révision de l'AI, le Conseil fédéral a dit ceci: «Tout comme l'aide ou la surveillance, cet accompagnement doit être d'une certaine durée.» (commentaire de l'art. 42, al. 2, LAI, cf. ch. 4.2 du message). On veut dire ici que ce type d'accompagnement doit être nécessaire pendant une période prolongée, à la différence du besoin «temporaire», p. ex. en cas de maladie (cf. par analogie le critère de la «surveillance personnelle permanente», n° 8030 CIIAI). Cet accompagnement ne doit cependant pas être requis durant toute la journée.

Al. 4

Cette réglementation se fonde sur la jurisprudence du Tribunal fédéral des assurances et se trouve actuellement au niveau des directives (cf. n° 8089 CIIAI). Compte tenu de son importance pour l'application, elle doit désormais figurer dans le règlement.

Ad art. 38

(Accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie)

Cette nouvelle disposition définit de manière plus détaillée les conditions permettant de dire qu'il existe un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie. Concernant cet accompagnement, le message

ne parle que de handicapés psychiques ou mentaux légers. Le texte de la loi utilise cependant uniquement la notion générale d'«atteinte à la santé» (cf. art. 42, al. 3, LAI). De même, au niveau réglementaire, le droit à une allocation pour impotent découlant d'un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie n'est délibérément pas limité aux personnes atteintes dans leur santé psychique ou mentale. Il est tout à fait envisageable que d'autres handicapés puissent faire valoir un besoin d'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie. Pensons notamment aux personnes souffrant de lésions cérébrales.

Al. 1

Les situations visées aux let. a à c correspondent aux groupes de cas que le Conseil fédéral avait déjà mentionnés dans son message concernant la 4^e révision de l'AI (cf. ch. 2.3.1.5.2.3).

La let. b recouvre p. ex. le fait de quitter son appartement pour faire des courses, pour effectuer des démarches auprès des administrations ou pour aller voir le médecin (cf. les exemples cités dans le message). Les cas d'application possibles seront précisés au niveau des directives.

La let. c doit être comprise dans le sens que le risque d'isolement par rapport au monde extérieur ne doit pas être purement hypothétique; cet isolement doit plutôt déjà être manifeste chez la personne concernée. Cette condition doit être mieux précisée au niveau des directives.

Al. 2

Le contenu de cet alinéa est déjà réglé à l'art. 42, al. 2, LAI. Pour la clarté et l'exhaustivité, nous proposons de mentionner à nouveau cette condition au niveau réglementaire.

Al. 3

Le message concernant la 4^e révision de l'AI avait indiqué que, s'agissant de l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, seule pouvait être déterminante l'aide qui n'est pas déjà apportée par un tuteur, un conseil légal ou un curateur (cf. ch. 2.3.1.5.2.3). Cet alinéa précise maintenant que les activités de représentation et d'administration dans le contexte de mesures tutélaires (tutelle, conseil légal, curatelle) ne peuvent pas entrer en ligne de compte. Mais lorsque le tuteur soutient une personne au sens plus large, en fournissant également un accompagnement personnel, ces activités peuvent bien sûr être prises en compte à titre d'accompagnement permettant à cette personne de faire face aux nécessités de la vie au sens de l'art. 38 LAI. Les détails seront réglés au niveau des directives.

Pour compléter ces explications, nous signalons qu'une réglementation spéciale est prévue au niveau des directives concernant l'évaluation de l'im-

potence dans le cas des personnes psychiquement handicapées qui ont besoin d'un accompagnement leur permettant de faire face aux nécessités de la vie. Pour l'examen du droit, les démarches suivantes sont nécessaires:

- un rapport médical (diagnostic médical);
- une évaluation systématique du besoin d'assistance sur place (par le service d'instruction des offices AI); l'OFAS développera un instrument d'évaluation du besoin aux fins d'une évaluation uniforme;
- le visa du service médical régional sur le rapport d'évaluation;
- la présentation d'un rapport par un service spécialisé (p.ex. un service socio-psychiatrique ou un service de consultation; un conflit d'intérêts doit être évité, c'est-à-dire que le service en question ne doit avoir aucun intérêt financier à ce qu'une allocation pour impotent soit octroyée).

D'autres critères doivent être définis au niveau des directives pour que le droit à une allocation pour impotent liée à un accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie puisse être déterminé dans la pratique de manière fiable et autant que possible dans le respect de l'égalité de traitement. Il s'agit ainsi de décrire les principaux cas d'application ou cas types ainsi que de définir le nombre minimal d'heures consacrées à l'accompagnement pour faire face aux nécessités de la vie, la «régularité» et la «durabilité» de cet accompagnement, les principes de détermination du délai d'attente et de fréquence des révisions, etc.

Ad art. 39

(Supplément pour soins intenses)

Cette disposition règle les conditions d'octroi du supplément pour soins intenses en faveur des mineurs.

Al. 1

C'est le principe qui est fixé ici. L'art. 42^{ter}, al. 3, LAI parle de «soins». C'est une notion large. Elle ne doit pas seulement recouvrir les soins, mais aussi la surveillance.

Al. 2

Les soins thérapeutiques et les soins de base sont actuellement réglés à l'art. 7, al. 2, let. b et c, de l'ordonnance sur les prestations de l'assurance des soins (OPAS, RS 832.112.31). La pratique actuelle de la prise en charge de prestations en cas de soins à domicile s'appuie sur cette description (cf. nos 7 à 9 des directives sur les soins à domicile, annexe 3 de la circulaire concernant les mesures médicales de réadaptation de l'AI). On renonce cependant à inclure au présent règlement un renvoi explicite à l'OPAS. Il s'agit plutôt, indépendamment de l'assurance-maladie, de concrétiser au niveau des directives les actes qu'englobent les soins de base et les soins thérapeutiques.

L'AI dispose ainsi d'une plus grande marge de manœuvre et elle est indépendante d'éventuelles modifications dans l'assurance-maladie. La 2^e phrase de l'al. 2 a été reprise des directives sur les soins à domicile (n° 10).

Al. 3

Lorsque l'enfant nécessite non seulement un soutien infirmier pendant certaines heures par jour, mais aussi une surveillance 24 heures sur 24 à cause de son invalidité, soit pour des raisons médicales (p.ex. risque de crises d'épilepsie), soit en raison d'un handicap mental spécifique ou en cas d'autisme, cette situation extrêmement pénible pour les parents doit être prise en compte pour le calcul du supplément pour soins intenses. Nous proposons d'assimiler le besoin de surveillance «ordinaire» (tel qu'il est défini pour le droit à une API en cas d'impotence légère) à deux heures de soins. Lorsque la surveillance est particulièrement intense (comme en cas d'autisme grave, lorsque l'enfant ne peut même pas être laissé seul cinq minutes et que les parents doivent intervenir en permanence), le besoin de surveillance doit être assimilé à quatre heures de soins.

La distinction entre besoin de surveillance ordinaire et besoin de surveillance particulièrement intense doit être mieux précisée au niveau des circulaires.

Ad art. 41

Al. 1, let. f

Selon la nouvelle teneur de l'art. 18 LAI, les assurés invalides ont aussi droit à un soutien actif lorsqu'ils recherchent une place de travail appropriée ou à un accompagnement pour conserver la place qu'ils occupent. Cette tâche incombe en premier lieu aux offices AI. Dans la pratique, les expériences montrent que le succès d'une réadaptation d'assurés invalides n'est possible qu'en association avec les employeurs. Pour cette raison, le placement au sens de la loi comprend en particulier les conseils et informations nécessaires relatifs à la réadaptation des assurés concernés et aux questions de droit des assurances sociales qui y sont liées données aux employeurs.

Le conseil et l'accompagnement qui ne sont pas seulement en rapport avec le maintien de l'emploi existant et qui sont proposés à titre de conseil et d'accompagnement au sens large, continuent d'être assumés par les organisations au sens de l'art. 74 de la loi.

Titre précédant l'art. 47

C. Les services médicaux régionaux

Sous le titre «Chapitre IV. L'organisation», qui comprend les lettres «A. Les offices AI» et «B. Les caisses de compensation», il convient d'ajouter la nou-

velle lettre «C. Les services médicaux régionaux». Cela correspond aussi au classement systématique des services médicaux au niveau de la loi (titre précédant l'art. 53 LAI : «Chapitre IV. L'organisation»). Les art. 47 à 64 RAI ont été biffés lors d'une modification du règlement en 1992. Nous proposons d'insérer à cet endroit les dispositions sur les services médicaux régionaux.

Aujourd'hui, chaque office AI dispose d'un ou de plusieurs médecins, qui évaluent l'état de santé ou la capacité de travail des assurés sur la base des dossiers. Ils ne sont pas autorisés à procéder eux-mêmes à des examens médicaux sur la personne des assurés. Font exception les services médicaux communs mis en place par l'OFAS dans le cadre de projets pilotes. En présence de tableaux cliniques complexes ou peu clairs, ces services peuvent procéder eux-mêmes à des examens médicaux et proposer que des spécialistes ou des centres d'observation médicale de l'AI (COMAI) procèdent à des examens médicaux plus approfondis.

L'augmentation des dépenses, et aussi les divergences observées ces dernières années dans l'application de la loi en ce qui concerne les rentes AI, ont amené le Parlement à créer, dans le cadre de la première partie de la 4^e révision de l'AI, une base légale pour l'introduction à l'échelle nationale de services médicaux qui seraient structurés au niveau régional – et non, comme les offices AI, au niveau cantonal. Ces services médicaux régionaux remplaceront les actuels médecins des offices AI et auront pour tâche de contrôler les conditions médicales du droit aux prestations de l'AI. Le fait qu'ils soient directement placés sous la surveillance matérielle de l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) tend à favoriser, à l'échelle nationale, l'uniformité et l'égalité dans le traitement des problèmes relatifs à l'invalidité. L'on peut en attendre non seulement une amélioration de la qualité des bases médicales servant aux décisions sur les demandes de prestations, mais aussi un effet préventif auprès des médecins traitants des assurés.

La création des services médicaux régionaux permet de régler de façon uniforme la manière de procéder des offices AI pour contrôler les conditions médicales du droit aux prestations. Il est prescrit que, pour ce contrôle, les offices AI doivent en règle générale consulter les services médicaux régionaux. Mais leur compétence en matière d'instruction des demandes et de décision sur le droit aux prestations n'est en rien réduite. Les offices AI conservent également toute leur responsabilité pour l'exécution des mesures d'instruction. Ils gardent en particulier la possibilité d'ordonner eux-mêmes des examens médicaux par des spécialistes ou des examens pluridisciplinaires par un COMAI (cf. art. 69, al. 2, RAI).

Les services médicaux régionaux et les COMAI diffèrent quant à leur organisation, leurs tâches et leurs fonctions. Les COMAI sont des centres d'observation indépendants de l'assurance, qui établissent des expertises

pluridisciplinaires. En tant que tels, ils sont irremplaçables. De leur côté, les services médicaux régionaux sont des organes de l'assurance et ils sont soumis à la surveillance matérielle de l'office fédéral. Ce dernier les conseille également dans des cas particuliers, lorsque des doutes subsistent.

Les services médicaux régionaux sont financés par les fonds de l'assurance et non par les ressources générales de la Confédération (cf. art. 93^{bis}).

Ad art. 47

(Régions)

al. 1

Afin de garantir une taille raisonnable tant du point de vue économique que professionnel, il est prévu de mettre en place entre huit et (au maximum) douze services médicaux régionaux. Cela permet d'assurer qu'un service médical à la composition pluridisciplinaire couvre un territoire atteignant au moins une certaine taille, c'est-à-dire comptant environ 600 000 habitants, ce qui correspond à un nombre d'environ 21 000 dossiers à traiter par année. Dans des cas fondés, par exemple pour une région linguistique ne comptant pas autant d'habitants, l'office fédéral peut prévoir des exceptions.

Al. 2

L'office fédéral est chargé de définir les régions après consultation des cantons et des offices AI. La formation de ces régions doit tenir compte autant que possible des limites cantonales et des frontières linguistiques. Il convient de prendre en considération les intérêts des cantons lorsque la chose est possible et judicieuse. Au total, huit à douze régions devraient être formées. Le découpage définitif est effectué par l'office fédéral.

Al. 3

Les offices AI de chacune des régions définies sont responsables de la mise en place et de l'exploitation de leur service médical régional. Ils peuvent éventuellement aussi en charger l'un des offices AI de la région. L'office AI assure la direction administrative et l'organisation du service et en assume les tâches quotidiennes de gestion. L'administration comprend notamment la mise à disposition, moyennant la conclusion de contrats de location et/ou d'achat, des locaux nécessaires au service médical. Il convient, dans le cadre d'une gestion rationnelle, de recourir autant que possible aux structures et infrastructures existantes et de n'en créer de nouvelles qu'en cas de réelle nécessité. C'est aux offices AI qu'il incombe d'établir la structure des services médicaux – p. ex. la composition des équipes régionales, le nombre de médecins, etc. – dans le cadre du budget approuvé par l'OFAS. Dans le but d'assurer l'indépendance des services médicaux régionaux, il faut enfin veiller à ce que le personnel de ces derniers et celui des offices AI soient clairement séparés.

Ad art. 48

(Disciplines médicales)

Pour assurer la solidité de leur compétence, il est essentiel que les services médicaux régionaux soient composés de spécialistes de diverses disciplines médicales. Les médecins des disciplines suivantes doivent au moins être représentés: la médecine interne ou la médecine générale, l'orthopédie, la rhumatologie, la pédiatrie et la psychiatrie. D'autres disciplines, comme par exemple la médecine du travail, peuvent également être représentées.

Ad art. 49

(Tâches)

al. 1

L'al. 1 définit les droits et obligations axés au domaine spécifique, les tâches et les compétences du service médical. Comme indiqué plus haut dans le commentaire introductif du titre «C. Services médicaux régionaux», ces services sont chargés d'examiner les conditions médicales du droit aux prestations de l'AI. Demeurent réservées les demandes de prestations d'importance relativement mineure, pour lesquelles l'office fédéral peut prévoir au niveau des directives des exceptions à la règle de l'examen par les services médicaux (cf. commentaire de l'art. 69, al. 4).

La tâche des services médicaux régionaux consiste à examiner et, le cas échéant, à compléter les dossiers médicaux qui leur sont remis par les offices AI. Il est essentiel que les services médicaux régionaux, sur la base de l'art. 59, al. 2, LAI, prennent leurs décisions matérielles d'ordre médical des cas particuliers en toute indépendance. A cet effet, ils sont libres, dans le cadre de leurs compétences médicales, de déterminer la méthode leur permettant de prendre ces décisions, pour autant que ces méthodes soient généralement reconnues comme étant appropriées. A ce sujet, l'office fédéral édicte des directives spécialisées de portée générale (cf. commentaire relatif à l'art. 49, al. 1).

Al. 2

Les services médicaux disposent explicitement de la compétence de procéder eux-mêmes à des examens médicaux. Ces derniers représentant un moyen de remplir leur tâche d'instruction médicale, le choix des méthodes à appliquer doit aussi rester libre. Les résultats des examens médicaux, dont une copie est remise à l'assuré, doivent être consignés par écrit sous une forme appropriée. La réglementation spéciale prévue à l'art. 47, al. 2, LPGA est réservée. Par conséquent, les données sur la santé dont la communication pourrait entraîner une atteinte à la santé de la personne autorisée à consulter le dossier, peuvent être communiquées à un médecin désigné par la personne concernée.

Al. 3

Pour chaque cas examiné, les services médicaux récapitulent les résultats de leurs mesures d'instruction dans un rapport à l'intention de l'office AI, en faisant une recommandation sous l'angle médical pour la suite à donner à la demande de prestations en question. Ils peuvent par exemple proposer d'envisager des mesures de réadaptation ou la possibilité d'une rente. S'ils jugent que des investigations plus poussées sont nécessaires, ils peuvent aussi proposer l'examen de la personne assurée par un spécialiste ou une expertise pluridisciplinaire dans un COMAI.

Al. 4

Le service médical n'examine pas seulement les conditions médicales du droit aux prestations, mais il fournit également des conseils généraux aux offices AI de la région. Ces conseils devraient être donnés si possible régulièrement (p. ex. sous forme de consultations à heure fixe) dans les différents offices AI.

Ad art. 50

(Surveillance matérielle)

Al. 1

L'al. 1 énonce l'obligation de surveillance matérielle de l'office fédéral sur les services médicaux régionaux et son habilitation à leur donner des instructions en général et dans des cas particuliers. Le droit des directives de portée générale va plus loin que le droit des directives applicables à des cas particuliers: en vue d'une application uniforme, l'OFAS est autorisé à édicter à l'attention des services médicaux régionaux, des directives spécialisées de portée générale et des directives de procédure. Cependant, tant qu'il s'agit de dossiers individuels d'assurés, l'OFAS doit se limiter à des directives de procédure. Il peut par exemple ordonner que dans un cas concret en complément aux fondements de la décision, un autre examen médical spécial soit nécessaire; par contre, il lui est interdit de s'exprimer sur le jugement d'incapacité de travail d'un assuré dans un cas concret. Cela porterait atteinte aux compétences de jugement médical des services médicaux régionaux (cf. commentaire de l'art. 48, al.1).

Al. 2

Dans le cadre de son droit de surveillance spéciale et dans la perspective d'une fonction de haut niveau qualitatif et uniforme des services médicaux régionaux, l'office fédéral édicte après consultation de ces derniers ainsi que des offices AI, des directives spécialisées de portée générale concernant notamment:

let. a

L'office fédéral définit le profil spécialisé requis du personnel médical et il coordonne et standardise la formation et le perfectionnement de ce personnel dans le domaine de la médecine des assurances spécifique à l'AI.

let. b

L'office fédéral fixe des critères pour le recours à des spécialistes externes ou la prescription d'examens complémentaires. La tâche des services médicaux régionaux consiste à examiner et, le cas échéant, à compléter les documents médicaux qui leur sont remis par les offices AI. Pour ce faire, ils peuvent aussi contacter directement le médecin traitant, ou d'autres médecins qui ont déjà établi des expertises, pour obtenir des indications complémentaires. Ils peuvent au besoin, pour compléter leurs examens, consulter des médecins spécialistes ou ordonner des examens supplémentaires (laboratoire, radiographie, etc.).

let. c

L'office fédéral pose des directives générales en ce qui concerne le droit des services médicaux à procéder au besoin à des examens médicaux sur la personne des assurés. La compétence de procéder aux dits examens résulte de la suppression de l'interdiction correspondante à l'art. 69, al. 4, RAI. Ces examens médicaux, effectués sous la responsabilité de la direction du service médical, servent à remplir la tâche d'instruction médicale. Leurs résultats doivent être consignés par écrit sous une forme appropriée.

let. d

L'office fédéral règle l'échange de savoir spécifique entre services médicaux régionaux. L'office fédéral veille à ce que l'échange nécessaire d'expériences ait lieu entre les services médicaux régionaux, en vue de garantir une «unité de doctrine».

Al. 3

Dans le cadre de sa fonction de surveillance, l'office fédéral a l'obligation de vérifier que les services médicaux régionaux remplissent correctement leurs tâches, ainsi que de prendre des mesures pour redresser les erreurs constatées.

Al. 4

Les rapports périodiques des services médicaux régionaux sont utiles à l'office fédéral pour exercer sa fonction de surveillance. Ils lui permettent en effet de relever et d'analyser statistiquement l'accomplissement de leurs tâches et aussi de comparer ces services entre eux.

Ad Art. 69

(Généralités)

Cette modification du règlement découle de l'introduction de services médicaux régionaux (cf. le commentaire du titre «C. Les services médicaux régionaux»).

Al. 4

Les al. 1 à 3 de cet article décrivent les activités des offices AI concernant l'instruction des demandes et le droit aux prestations que font valoir les personnes assurées. L'al. 4 reprend le principe énoncé à l'art. 48, al. 1: les conditions médicales du droit aux prestations doivent être examinées par les services médicaux régionaux. Pour l'examen de l'aspect médical des demandes de prestations, un office AI doit donc en principe toujours consulter le service médical régional. A cet effet, il lui transmet les pièces nécessaires pour l'appréciation médicale. Demeurent réservées les demandes de prestations sur lesquelles l'office AI est habilité, en vertu des directives de l'office fédéral, à prendre une décision sans consulter le service médical régional.

La compétence des offices AI en matière d'instruction des demandes et de décision sur le droit aux prestations est maintenue (cf. le commentaire introductif du titre «C. Les services médicaux régionaux»).

L'al. 4 actuel devient caduc avec la création des services médicaux régionaux et il est remplacé par le nouvel al. 4.

Ad art. 73

(Refus de coopérer)

Cette modification du règlement découle elle aussi de l'introduction de services médicaux régionaux (voir le commentaire introductif du titre «C. Les services médicaux régionaux»).

La présente disposition règle les conséquences juridiques du refus des assurés de se conformer aux mesures d'instruction ou de fournir des renseignements. Dans ces cas, l'office AI peut se prononcer sur la base du dossier, après avoir imparti à la personne concernée un délai raisonnable avec indication des conséquences du défaut de collaboration. Mais l'office AI a aussi, ce qui est nouveau, la possibilité de suspendre l'instruction et de décider de ne pas entrer en matière. Les conséquences du défaut de collaboration doivent également s'appliquer dans le cas où une personne assurée refuse de se soumettre à un examen médical effectué par le service médical régional. La disposition doit être complétée dans ce sens.

Ad art. 74^{er}

(Octroi de prestations sans décision)

let. c

En ce qui concerne la première partie de la let. c, il s'agit d'une adaptation rédactionnelle de l'allemand seulement, l'expression «Sonderschulung» ayant été remplacée par «besondere Schulung» à l'art. 8, al. 3, let. c, LAI et dans le titre précédant l'art. 19 LAI. Quant à la seconde partie de la let. c («...et en faveur des assurés impotents...»), elle sera biffée, car les contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents seront totalement supprimées avec la 4^e révision de l'AI et remplacées par l'allocation pour impotent uniforme.

Ad art. 77

(Avis obligatoire)

Une modification de la capacité d'exécuter les travaux habituels (art. 8, al. 3, LPGA et art. 8, al. 1, LAI) peut entraîner un réexamen du droit aux prestations de l'assurance. De telles modifications sont donc à annoncer également aux offices AI.

Ad art. 79

(Factures)

Al. 2

Les factures sont vérifiées par les offices AI et au besoin par le service médical régional.

Titre précédant l'art. 82 et art. 82

(III. Rentes et allocations pour impotent; paiement)

La modification ne concerne que la version française. Le titre précédant l'art. 82 est corrigé: le terme correct est «allocations pour impotent» (le «s» erroné actuel est enlevé). A l'art. 82, le terme d'«allocations d'assistance», utilisé par erreur actuellement, est remplacé par celui d'«allocations pour impotent».

Ad art. 83

(Mesures de précaution)

Al. 1

La modification ne concerne que la version française. Là aussi, le terme correct est «allocations pour impotent» (le «s» erroné actuel est enlevé).

Al. 2

Les rentes pour cas pénible étant supprimées, cet alinéa est abrogé. Pour le surplus, nous renvoyons au commentaire relatif aux al. 1 à 3 des dispositions transitoires du RAI.

Ad art. 85

(Paiement après coup et restitution)

Al. 1

Ne concerne que la version française. Nous renvoyons au commentaire de l'art. 83, al. 1.

Ad art. 88a

(Modification du droit)

Des modifications de la capacité à accomplir les travaux habituels peuvent comme celles de la capacité de gain modifier le droit à la rente. Elles doivent donc être également mentionnées dans les deux alinéas de l'art. 88a.

Ad art. 89^{er}

(Légitimation des recours de droit administratif de l'office fédéral contre les décisions des tribunaux arbitraux cantonaux)

En vertu de l'art. 69, al. 3 (nouveau), RAI, un recours de droit administratif contre les décisions des tribunaux arbitraux cantonaux (art. 27^{bis} LAI) peut être formé au Tribunal fédéral des assurances. Cette disposition rend légitimes les recours déposés par l'office fédéral auprès du Tribunal fédéral des assurances en vertu de l'art. 103, let. b, OJ, contre les décisions émanant des tribunaux arbitraux cantonaux. En outre les décisions des tribunaux arbitraux cantonaux doivent lui être notifiées.

Ad art. 92

(Surveillance matérielle)

Cette disposition correspond, à quelques modifications près, à l'art. 92 actuel. Elle règle la surveillance matérielle par l'OFAS des organes d'exécution de l'assurance, à savoir les offices AI, les caisses de compensation et la Centrale de compensation. Les services médicaux régionaux selon l'art. 59, al. 2, LAI (dans la version selon la 4^e révision de l'AI) constituent des services à la disposition des offices AI et non pas des organes indépendants de l'assurance. Du point de vue matériel, ils sont néanmoins aussi soumis à la surveillance directe de l'OFAS, tout comme les offices AI. La surveillance matérielle des services médicaux régionaux est concrétisée à l'art. 49 RAI.

Al. 1

Il est désormais prévu que la surveillance soit exercée exclusivement par l'OFAS. Conformément à l'art. 76 LPGA, c'est le Conseil fédéral qui est l'autorité de surveillance de l'assurance-invalidité. Il peut régler par voie d'ordonnance l'attribution du pouvoir de décision aux unités administratives dans des domaines déterminés (cf. art. 47, al. 2, LOGA, RS 172.010). Le droit de l'OFAS de donner des instructions en général et dans des cas d'espèce se fonde sur l'art. 64, al. 1, LAI en relation avec l'art. 72 LAVS. Les instructions doivent garantir une application uniforme de l'assurance-invalidité.

Al. 2

Correspond à l'art. 92, al. 2, en vigueur.

Al. 3

La teneur de cet alinéa est adaptée à celle de l'art. 64, al. 2, LAI, modifiée par la 4^e révision de l'AI. La loi prescrit désormais un contrôle annuel de l'exercice des tâches attribuées aux offices AI à l'art. 57 LAI (examiner si la personne concernée peut être réadaptée, évaluer son invalidité et son impotence, etc.). Ce contrôle annuel est effectué par l'OFAS et fait partie de la surveillance matérielle qui lui incombe. Il s'étend aux rapports établis par les services médicaux régionaux à l'intention des offices AI.

La question de savoir si ces contrôles doivent être faits sur place ou sur la base de documents remis à l'OFAS est délibérément laissée en suspens. Les deux formes doivent être possibles, mais l'accent est clairement mis sur les contrôles effectués à l'OFAS.

Pour l'entrée en vigueur de cette obligation de contrôles annuels, cf. l'al. 6 des dispositions transitoires.

Al. 4

L'actuel art. 92, al. 4 est précisé. En plus des contrôles annuels sur l'exécution des tâches exigées légalement des offices AI selon l'al. 3, les offices AI doivent rendre compte régulièrement de leur activité. Concrètement, cela signifie que les offices AI font rapport sur leur gestion selon les directives de l'OFAS et au besoin de celui-ci plusieurs fois par an. Il faut penser ici par exemple aux rapports concernant les décisions de rente présentés actuellement tous les six mois ou à ceux concernant le nombre de cas réglés, qui sont actuellement exigés par l'OFAS pour chaque trimestre (ainsi nommé monitoring trimestriel).

Ad art. 92^{bis}

(Surveillance administrative et financière)

Cette disposition décrit en quoi consiste la surveillance administrative et financière par l'OFAS des offices AI, y compris des services médicaux régionaux. L'art. 92^{bis} actuel est adapté sur quelques points.

Al. 1

Cet alinéa réunit les al. 1 et 2 en vigueur. La distinction entre surveillance exercée de manière globale et surveillance dans des cas particuliers est abandonnée; elle ne fait que compliquer les choses sans pour autant être d'une utilité concrète.

let. a

Correspond à l'al. 2, let. b, actuel. Les ch. 1 et 2 en vigueur sont réunis en un seul chiffre.

La let. a actuelle est abrogée: on renoncera dorénavant à l'approbation des règlements et de l'organisation des offices AI par l'OFAS. Cette approbation n'a pas vraiment eu jusqu'ici une importance pour la surveillance.

let. b

Sa teneur correspond à celle de l'al. 3 en vigueur. Le terme d'«état des frais» doit être remplacé par celui, plus clair, de «comptes annuels». L'approbation de l'OFAS est requise pour le budget et pour les comptes annuels. Le texte précise qu'il s'agit, tant pour le budget que pour les comptes annuels, des frais afférents à la gestion administrative des offices AI (soit le compte administratif selon l'art. 93, al. 2). Ce sont les frais auxquels se réfère l'art. 93^{bis}, al. 1.

Al. 2

Correspond au contenu de l'art. 93, al. 3, en vigueur. Du fait du lien matériel, cette disposition doit figurer dans le présent article.

Al. 3 et 4

L'al. 4 actuel devient l'al. 3. L'al. 4 est abrogé.

Ad art. 93

(Tenue des comptes et révision)

Cette disposition règle désormais non seulement la tenue des comptes des offices AI, mais s'exprime aussi clairement sur la manière de réviser ces comptes. Le titre de l'article doit être complété en conséquence.

Al. 2

Conformément à l'art. 93, al. 1, les comptes de l'office AI sont tenus par la caisse de compensation du canton où il a son siège. Les comptes de l'office AI pour les assurés résidant à l'étranger sont tenus par la Caisse suisse de

compensation. L'al. 2 règle la tenue des comptes: la caisse de compensation compétente tient des comptes séparés pour l'office AI sous forme de comptabilité partielle. Ces comptes de l'office AI indiquent, d'une part, les cotisations et les prestations, à l'exception des frais des mesures individuelles et des subventions aux institutions et organisations, qui sont tous les deux comptabilisés directement par la Centrale de compensation, et, d'autre part, les frais de gestion administrative de l'office AI.

Al. 3

Cette disposition est nouvelle. Il s'agit de la disposition d'application de l'art. 64, al. 3 et 4, LAI (dans la version selon la 4^e révision de l'AI). Les comptes de l'office AI sont révisés lors de la révision de la comptabilité de la caisse de compensation (cf. art. 68, al. 1, LAVS). Par conséquent les dispositions d'exécution correspondantes du RAVS (principe et étendue du contrôle; dispositions sur les bureaux de révision externes) sont applicables par analogie à la révision des comptes de l'office AI. Répétons ici, pour éviter tout malentendu, que l'application quant au fond des dispositions légales n'est pas examinée dans l'AI, contrairement à l'AVS, par des bureaux de révision externes, mais par l'OFAS dans l'exercice de sa surveillance matérielle (cf. art. 64, al. 2, LAI; art. 92, al. 3, RAI).

Ad art. 93^{bis}

(Remboursement des frais)

Al. 3

L'art. 93^{bis} règle le remboursement aux offices AI des frais qui résultent d'une gestion rationnelle. Entrent désormais aussi dans cette catégorie les frais dus à la création et au fonctionnement des services médicaux régionaux. Ces frais doivent être couverts par les fonds de l'AI et non par les ressources générales de la Confédération, car les services médicaux régionaux sont organisés par les offices AI. Les coûts à rembourser sont ceux résultant d'une gestion économique des services médicaux régionaux. Une telle gestion présuppose une structure et une organisation appropriées de ces services.

Dans la perspective du remboursement des coûts d'une gestion rationnelle du service médical régional, l'OFAS peut également édicter des directives à ce propos, par exemple sur la mesure dans laquelle les frais de personnel sont remboursés pas l'assurance.

Ad art. 96

(Etudes scientifiques)

L'art. 68 LAI demande d'effectuer en permanence des études scientifiques sur l'application de la loi. Ces études doivent donc être effectuées selon un

concept à long terme. Pour cette raison, le département doit établir un programme pluriannuel, l'examiner en permanence et l'adapter, sur proposition de l'OFAS et après avoir entendu la Commission fédérale AVS/AI. Sur cette base, le département approuvera à chaque fois un budget.

Le budget peut être divisé en budgets partiels pour les domaines mentionnés à l'art. 68, let. a à d, LAI. Il conviendra de faire aussi la différence entre les prestations fournies par l'administration fédérale elle-même et les études qui seront exécutées par des tiers. L'office fédéral est chargé de la mise en place d'un programme pluriannuel et de l'application du budget.

Ad art. 97

(Information concernant les prestations et la procédure)

L'art. 68^{ter} LAI charge la Confédération de veiller, à l'échelle nationale, à l'information sur les prestations de l'assurance-invalidité. L'assurance rembourse à la Confédération les frais liés à cette activité d'information. Les offices AI ont eux aussi la tâche d'informer le public (art. 57, al. 1, let. f, LAI). Ces tâches, effectuées d'une part par la Confédération et de l'autre par les offices AI, doivent être distinctes tout en étant coordonnées. En effet, le public ne doit en aucun cas recevoir des réponses contradictoires à certaines de ses questions.

Puisque l'art. 57 LAI parle uniquement de manière générale «d'informer le public» («Öffentlichkeitsarbeit», «informare il pubblico»), l'art. 68^{ter} décrit plus précisément les tâches de la Confédération en matière d'information. Le Conseil fédéral réglera en détail dans une ordonnance la manière dont cette information sur les prestations sera fournie. Cette proposition a été faite: distinguer dans cette ordonnance entre les données matérielles et les réglementations concernant l'application (compétences, planification, financement).

Al. 1 et 3

Les réglementations concernant l'application figurent dans ces deux alinéas. L'activité de relations publiques doit être relativement constante, mais en même temps tenir compte des besoins nouveaux. Pour cette raison, là aussi le département doit établir un programme pluriannuel après avoir entendu la Commission AVS/AI, contrôler ce programme périodiquement et établir sur cette base un budget pour l'activité d'information concrète. L'application à proprement parler incombe à l'office fédéral qui pourra se charger lui-même entièrement ou en partie de l'application ou recourir à des tiers. La notion de «tiers» peut aussi recouvrir les organisations de l'aide privée aux handicapés.

Al. 2

Les données matérielles ne doivent pas limiter le mandat confié par le législateur. Tout ce qui entre dans le cadre d'une information sur les prestations de l'assurance à l'échelle nationale peut faire partie de l'activité d'information de la Confédération. L'al. 2 renvoie uniquement à deux domaines, mais ce n'est pas une énumération exhaustive.

let. a

Les assurés et les services de consultation pour les assurés doivent être à même de comprendre le système de prestations de l'assurance dans son ensemble ainsi que les règles de procédure, comme par exemple le principe «La réadaptation prime la rente». Il s'agira également de fournir des renseignements tout à fait pratiques sur les processus et les compétences lorsqu'il faut faire valoir ses droits et trouver où obtenir des conseils à ce sujet.

let. b

L'activité d'information doit par ailleurs s'adresser à des groupes cibles et des groupes à risque de l'assurance pour attirer leur attention sur des questions spéciales les concernant. S'agissant des groupes cibles, des informations peuvent par exemple être données aux médecins traitant ou aux employeurs en vue d'un éventuel engagement de personnes invalides. Quand aux groupes à risque, on peut en l'occurrence penser à des informations pour des assurés qui vers la fin de leur vie professionnelle ne peuvent plus exercer leur profession habituelle en raison de leur état de santé (usure corporelle). La question se pose alors de savoir s'ils peuvent être formés pour une autre activité et dans quelle mesure.

Ad art. 98

(Projets pilotes)

Avec la 4^e révision de l'AI, deux dispositions servant de fondement à la réalisation de projets pilotes sont introduites. D'une part l'art. 68^{quater} LAI donne au Conseil fédéral la compétence d'autoriser des projets pilotes destinés à certains groupes d'assurés invalides, projets limités dans le temps et pour lesquels on peut s'écarter de la réglementation en vigueur. D'autre part, le Conseil fédéral en se fondant sur la let. b des dispositions transitoires relatives à la 4^e révision AI instaure dans les meilleurs délais après l'entrée en vigueur des modifications de la loi un ou plusieurs projets pilotes en vue du renforcement de l'autonomie des personnes handicapées.

La présente disposition détermine la façon de procéder s'agissant des demandes externes de réalisation de projets pilotes. Le Conseil fédéral doit pouvoir se faire une idée du projet pilote envisagé lorsqu'il prend la décision de l'autoriser ou non. La Commission fédérale AVS/AI doit donc donner préalablement son avis pour chaque proposition de projet pilote.

Al. 1

Le droit de proposer un projet pilote ne doit pas être limité à certains organes, par exemple les organes d'application de l'assurance. Toutes les personnes ou organisations qui participent à l'application de l'assurance et notamment à la réinsertion d'assurés invalides, doivent pouvoir présenter des propositions de projets pilotes. Mais en contrepartie les demandes doivent se préoccuper des questions sur lesquelles la Commission fédérale AVS/AI a déjà dû prendre position à l'intention du Conseil fédéral. Un budget exhaustif ne doit toutefois pas être demandé à ces personnes ou à ces organisations pour chaque cas. Mais les points mentionnés à l'al. 1 devront être détaillés.

Les propositions de projets pilotes doivent être adressées à l'Office fédéral des assurances sociales. Aux let. a à k sont mentionnés les points qui doivent être traités dans les demandes.

let. a à d

Tout projet pilote doit inciter à engager davantage d'assurés invalides susceptibles d'être réadaptés ou à permettre aux assurés nécessitant des soins ou de l'assistance de mener une vie autonome responsable (cf. art. 68^{quater}, al. 1, LAI et dispositions transitoires de la 4^e révision AI, let. b). Les propositions doivent décrire au plus près ces buts et les effets escomptés. De plus, il faut indiquer à quelles dispositions légales on déroge et dès lors, quelles dispositions les remplacent.

let. e et f

Selon la loi, les projets pilotes doivent être limités dans le temps et s'adresser à des groupes particuliers d'invalides. La durée des projets ainsi que le champ d'application personnel devront donc être définis avec précision. En outre, de tels projets doivent aussi pouvoir être limités localement.

let. g

Les projets pilotes doivent, conformément à la loi, permettre grâce à de nouvelles mesures de recueillir des expériences. C'est pourquoi ils devront être évalués et le concept d'évaluation doit également déjà être décrit dans la proposition adressée au Conseil fédéral.

let. h à k

Lors de l'établissement de la proposition, une précision doit ressortir clairement: quel organe ou organisation prendra la responsabilité du projet et l'accompagnera. Ce rôle peut en principe être assumé par les organes d'application de l'assurance, les offices de la Confédération ou des cantons, mais aussi d'autres organisations de droit public ou privé. Des frais seront liés aux projets pilotes (p. ex. prestations à des assurés et des employeurs, frais de l'application et de l'évaluation). Un budget correspondant doit donc également être présenté. Enfin, il faudra aussi examiner et confirmer que ce pro-

jet pilote ne contrevient pas aux droits du bénéficiaire de la prestation comme l'exige expressément l'art. 68^{quater}, al. 2, LAI.

Al. 2

Si les propositions sont incomplètes, l'office fédéral doit demander à la personne concernée ou à l'organisation de compléter le dossier. En se fondant sur ces données, l'office fédéral donne à l'attention de la Commission AVS/AI son avis sur la demande; il délivre également une estimation des coûts du projet pilote supportés par l'assurance. L'office fédéral veille en outre à la coordination avec d'autres propositions de projet pilote en suspens, éventuellement avec des projets pilotes en cours, ainsi que des projets pilotes dans le domaine de la loi sur l'égalité pour les handicapés (cf. art. 17 de la loi fédérale sur l'élimination des inégalités frappant les personnes handicapées [Lhand] du 13 décembre 2002) ou dans celui de l'assurance-chômage (cf. art. 75a LACI dans la version du 22 mars 2002).

Al. 3

L'office fédéral examine et approuve les demandes en se fondant sur la prise de position de la Commission.

L'autorisation des projets pilotes a lieu par le biais d'ordonnances de durée déterminée, lesquelles règlent le champ d'application du projet en cause et les dispositions matérielles correspondantes.

Ad art. 100

(Ateliers d'occupation permanente, homes et centres de jour)

Al. 1

Dans le cadre de la 4^e révision de l'AI, le législateur a tenu à préciser à l'art. 73, al. 2, let. c, LAI, que les logements collectifs gérés par un home pouvaient, au même titre que le home lui-même, recevoir des subventions pour la construction et pour les frais d'exploitation. Cette précision doit aussi être apportée à l'art. 100, al. 1, RAI.

Cette adaptation de la let. d n'amène pas de changements matériels. Elle ancre simplement dans le règlement une pratique de longue date. La notion de «home» était jusqu'à présent interprétée assez largement et englobait déjà implicitement des formes de logement décentralisées par rapport au home, à savoir les groupes d'habitation externes pour des handicapés qui n'ont que partiellement besoin des services d'un home ainsi que les appartements de transition pour les invalides qui se préparent à vivre de façon autonome.

Pour recevoir des subventions de l'art. 73 LAI, les logements collectifs décentralisés doivent répondre à des critères formels et qualitatifs identiques à ceux prévus pour les homes. Cela signifie qu'ils doivent offrir au minimum quatre places et être destinés principalement à héberger des in-

valides (le terme «principalement» signifie que plus de 50 % des places sont occupées par des personnes invalides).

Pour avoir droit aux subventions pour la construction et aux subventions aux frais d'exploitation, la responsabilité juridique et la gestion financière ainsi qu'éducative de ces logements collectifs doit impérativement dépendre d'un home et ne peut pas être déléguée à des tiers. Dans la planification cantonale des besoins, les places mises à disposition pour ces formes d'habitation doivent être rattachées aux places du home qui en assure la gestion. Ces logements collectifs doivent en plus être explicitement mentionnés dans le concept d'exploitation et de prise en charge de l'institution dans lequel ils s'insèrent dans l'optique d'un suivi optimal de la prise en charge et/ou d'un élargissement de l'offre. Comme par le passé, les logements collectifs qui ne sont pas sous la responsabilité d'une institution ne toucheront pas ce type de subventions, car il existe d'autres formes de financement pour eux. L'aide et le conseil prodigués par des organisations de l'aide privée aux personnes handicapées qui sont capables de vivre dans un appartement individuel ou communautaire hors du cadre institutionnel sont pris en charge, dans une certaine mesure, par le biais de l'art. 109, al. 2, RAI (accompagnement à domicile). L'encadrement fourni par la famille ou par des particuliers à une personne handicapée avec qui ils partagent un logement pourra être dédommagé, grâce au relèvement des montants de l'allocation pour impotent (art. 42 ss LAI). Si l'on accordait aux membres de la famille qui logent un parent handicapé ou aux particuliers qui hébergent des invalides ou encore aux personnes qui sont accompagnées à domicile par une organisation de l'aide privée, des subventions en vertu de l'art. 73 LAI, il y aurait un risque de paiement à double.

L'actuelle let. d reste inchangée et devient let. e.

Al. 1^{bis}

La référence à l'al. 1 de l'art. mentionné doit être complétée de manière appropriée (complément par la let. e).

Al. 3

La disposition est complétée suite à la mention des autres formes de logement collectif. En application de la norme de délégation de l'art 48, al. 2, de la loi sur l'organisation du gouvernement et de l'administration (LOGA, RS 172.010), le département est autorisé à édicter les dispositions d'exécution nécessaires.

Ad art. 104^{ter}

(Contrat de prestations)

Al. 1 et 2

La référence à l'art. 100 RAI doit être complétée dans les deux alinéas de manière appropriée (complément par la let. e).

Ad art. 105

(Centres de réadaptation et établissements)

Il s'agit d'abord d'une adaptation rédactionnelle de l'allemand seulement, l'expression «*Sonderschulung*» ayant été remplacée par «*besondere Schulung*» à l'art. 8, al. 3, let. c, LAI et dans le titre précédant l'art. 19 LAI. De plus, la référence à l'art. 20 LAI sera biffée, car la contribution aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents est abrogée par la 4^e révision AI et totalement remplacée par l'allocation pour impotent uniforme.

Ad art. 106

(Ateliers d'occupation permanente, homes et centres de jour)

Al. 2^{bis}

Nous renvoyons aux commentaires de l'art. 100 RAI. Les conditions pour l'octroi de la subvention correspondent à celles des homes (cf. al. 2).

Al. 3 et 3^{bis}

La référence à l'art. 100 RAI doit être complétée dans les deux alinéas de manière appropriée (complément par la let. e).

Ad art. 107^{bis}

(Contrat de prestation)

Al. 1 et 2

La référence à l'art. 100 RAI doit être complétée dans les deux alinéas de manière appropriée (complément par la let. e).

Titres précédant l'art. 108

(B. Les subventions aux organisations faïtières et aux organismes formant des spécialistes)

(I. Organisations faïtières)

Il s'agit d'une adaptation rédactionnelle du français et de l'italien seulement, les expressions «*associations centrales*» et «*associazioni centrali*» étant remplacées par un terme plus précis au sens juridique, à savoir «*organisations faïtières*», respectivement «*organizzazioni centrali*».

Ad art. 108

(Bénéficiaires de subventions)

Al. 1

Comme dans le texte de la loi (art. 74 LAI), les organisations pour l'aide spécialisée aux invalides et les organisations pour l'entraide aux invalides de-

vraient aussi être mentionnées explicitement dans le règlement. Dans la pratique de l'administration, cette distinction est déjà opérée depuis longtemps. Une marque distinctive entre les deux formes d'organisation est que dans les organisations d'entraide aux invalides, au contraire des organisations pour l'aide spécialisée, la majorité des intéressés ou leurs proches parents font partie de l'organe directeur de l'organisation. Ce qui est au centre de la distinction est aussi l'idée que l'organisation de personnes handicapées a d'elle-même, de son statut.

Ad art. 109

(Subventions pour les frais de transport et l'accompagnement à domicile)

Al. 1

Le montant de l'allocation pour impotent (art. 42 LAI) est doublé dès le 1^{er} janvier 2004; or cette allocation est également versée pour favoriser les «déplacements» privés, et permettra ainsi aux bénéficiaires de financer eux-mêmes, dans une large mesure, les services de transport dont ils ont besoin (voir le message du 21.2.2001 concernant la 4^e révision de la LAI, ch. 2.3.1.5.2.2). Comme rappelé à plusieurs reprises, les subventions pour les frais de transport ne seront cependant supprimées qu'une année après l'entrée en vigueur de la 4^e révision de l'AI.

Dispositions transitoires

Al. 1 à 3 (Abrogation des rentes pour cas pénible)

Les dispositions transitoires concernant la 4^e révision de la LAI contiennent à la let. d une réglementation matérielle détaillée concernant la garantie des droits acquis en cas de suppression de la rente pour cas pénible. Des dispositions complémentaires matérielles à l'échelon réglementaire ne sont pas nécessaires et ne sont pas non plus prévues dans la délégation de compétences au Conseil fédéral. Par ailleurs, les dispositions transitoires de la loi prévoient que la caisse de compensation du canton de domicile de l'ayant droit reste compétente pour la poursuite du paiement de rentes pour cas pénible et de l'examen du cas pénible. Les détails de la procédure sont de ce fait à régler au niveau du règlement (cf. dispositions transitoires, let. d, al. 4).

Al. 1

Celui-ci se réfère aux cas dans lesquels la rente pour cas pénible n'existe plus. Tel est le cas si, au cours du mois précédant l'entrée en vigueur de la 4^e révision de la LAI, une prestation complémentaire s'ajoute à la rente et que les autres conditions des dispositions transitoires pour le maintien de la rente pour cas pénible ne sont pas remplies. La suppression de la rente pour cas pénible est compensée par une augmentation correspondante de la prestation complémentaire. La rente pour cas pénible est supprimée avec l'entrée

en vigueur de la 4^e révision de la LAI (let. d, al. 1, des dispositions transitoires). Les prestations complémentaires devront de ce fait être examinées et augmentées avec effet à ce même moment. Dans ce domaine, la compétence en matière de versement de la rente n'est pas modifiée.

De même, l'examen des prestations complémentaires doit continuer d'être effectué par les autorités cantonales compétentes (cf. art. 6 LPC).

Al. 2

Le versement des rentes pour cas pénible qui continuent d'être octroyées selon les dispositions transitoires de la loi doit selon l'al. 2 être confié, dès l'entrée en vigueur de la 4^e révision LAI, aux caisses cantonales de compensation. Celles-ci devront, dès ce moment, examiner également si les conditions ouvrant le droit à une rente pour cas pénible sont encore remplies.

Al. 3

Celui-ci fixe les intervalles entre les examens que les caisses cantonales de compensation doivent effectuer. Les examens du domicile et du degré de l'invalidité n'exigent aucune réglementation spéciale. Ils sont régis par les dispositions générales de la LAI. L'examen pour savoir si les conditions économiques du cas pénible selon le droit actuel sont toujours remplies, doit par analogie avec l'examen des prestations complémentaires (cf. art. 30 OPC) avoir au moins lieu tous les quatre ans. L'examen permettant de savoir si la somme du quart de rente et des prestations complémentaires annuelles est inférieure à la demi-rente doit avoir lieu tous les ans.

Al. 4 et 5 (Services médicaux régionaux)

Al. 4

Dans le délai d'une année dès l'entrée en vigueur de la modification du règlement, les médecins des offices AI devront être remplacés par les services médicaux régionaux nouvellement créés. A cette date, au plus tard, les services médicaux régionaux devront pouvoir commencer à travailler. Les contrats des médecins des offices AI ne peuvent pas être résiliés de manière générale. Il convient plutôt de régler les cas individuellement, d'entente avec les intéressés, et ce faisant penser avant tout aux règlements des caisses de pension. L'AI prendra bien sûr en charge les coûts résultant de la résiliation de contrats de travail.

Le passage au nouveau système devrait se faire autant que possible sans heurts. On veillera notamment à ce que ce changement de système et la période d'introduction des services médicaux régionaux ne retardent pas inutilement la procédure pour les assurés.

Al. 5

Les régions doivent pouvoir être définies par l'office fédéral le plus tôt possible. Un délai de trois mois au maximum depuis l'entrée en vigueur du règlement modifié est donc accordé aux cantons pour soumettre leurs propositions à l'office fédéral.

Al. 6 (contrôle annuel de l'exécution des tâches exigées légalement des offices AI)

L'obligation de l'OFAS de contrôler chaque année l'exécution des tâches exigées légalement des offices AI (art. 64, al. 2, LAI et art. 92, al. 3, RAI) pré-suppose une augmentation de l'effectif du personnel affecté à cette tâche. A l'heure actuelle, les contrôles ont lieu en règle générale tous les trois ans (cf. à ce sujet également le message, ch. 2.4.2 et 5.2). Ce personnel supplémentaire doit d'abord être engagé et puis formé. Le passage aux contrôles annuels de tous les offices AI ne peut donc intervenir que deux ans après l'entrée en vigueur de la révision.

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

Modification du 21 mai 2003

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

Le règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants¹ est modifié comme suit:

Art. 52h

Abrogé

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

21 mai 2003

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

¹ RS 831.101

Commentaire des modifications du RAVS du 21 mai 2003

Remarques préliminaires

Les modifications du RAVS proposées se rapportent aux adaptations à la 4^e révision de l'AI, laquelle entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

Art. 52h

(b. Mineurs nécessitant des soins)

Cette disposition sera biffée puisque les contributions aux frais de soins spéciaux pour les mineurs impotents seront abrogées par la 4^e révision de l'AI et totalement remplacées par l'allocation pour impotent uniforme.

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

Modification du 21 mai 2003

Le Conseil fédéral suisse arrête:

I

L'ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité¹ est modifiée comme suit:

Art. 1, al. 1

¹ Lorsqu'une rente de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité est versée aux deux conjoints ou lorsqu'une rente complémentaire de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité est versée à l'un des conjoints, selon l'art. 22^{bis}, al. 2, de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (LAVS)² ou la let. e des dispositions finales de la modification du 21 mars 2003 de la LAI (4^e révision AI)³, chaque époux a droit à des prestations complémentaires, s'il vit séparé de son conjoint.

Art. 2

Personnes divorcées

Lorsque, en vertu de l'art. 22^{bis}, al. 2, LAVS⁴ ou de la lettre e des dispositions finales de la modification du 21 mars 2003 de la LAI (4^e révision AI)⁵, la personne divorcée peut prétendre le versement d'une rente complémentaire de l'assurance-vieillesse et survivants ou de l'assurance-invalidité, elle a un droit propre à une prestation complémentaire.

¹ RS 831.301

² RS 831.10

³ RS 831.20; RO 2003...

⁴ RS 831.10

⁵ RS 831.20; RO 2003...

Art. 14a, al. 2, let. a à c

² Pour les invalides âgés de moins de 60 ans, le revenu de l'activité lucrative à prendre en compte correspond au moins:

- a. au montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux des personnes seules selon l'art. 3b, al. 1, let. a, LPC, augmenté d'un tiers, pour un taux d'invalidité de 40 à moins de 50 %;
- b. au montant maximum destiné à la couverture des besoins selon la let. a, pour un taux d'invalidité de 50 à moins de 60 %;
- c. aux deux tiers du montant maximum destiné à la couverture des besoins vitaux selon la let. a, pour un taux d'invalidité de 60 à moins de 70 %.

Art. 19b

Relèvement des montants maximaux

¹ Pour les personnes vivant à domicile qui ont droit à une allocation pour impotent de l'AI ou de l'assurance-accidents, le montant fixé à l'art. 3d, al. 2, let. a, LPC, est augmenté à 60 000 francs en cas d'impotence moyenne dans la mesure où les frais de soins et d'assistance ne sont pas couverts par l'allocation pour impotent.

² Pour les couples vivant à domicile qui ont droit à une allocation pour impotent de l'AI ou de l'assurance-accidents, le montant prévu à l'art. 3d, al. 2, let. b, LPC, est augmenté comme suit dans la mesure où les frais de soins et d'assistance ne sont pas couverts par l'allocation pour impotent:

Nombre de personnes	Degré d'impotence	Montant maximal francs
deux conjoints	grave tous deux	180 000
deux conjoints	moyen tous deux	120 000
un conjoint	grave	
un conjoint	moyen	150 000
un seul conjoint	grave	115 000
un seul conjoint	moyen	85 000

Art. 46

Prestations à des invalides dans le besoin

Des prestations en espèce peuvent aussi être versées aux invalides dans le besoin qui ne reçoivent aucune rente ou allocation pour impotent de l'assurance-invalidité et qui bénéficieront vraisemblablement d'une prestation de cette assurance ou auxquels, en raison d'une réadaptation ou d'une diminution du taux d'invalidité, une telle prestation ne peut plus être accordée.

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

21 mai 2003

Au nom du Conseil fédéral suisse:

Le président de la Confédération, Pascal Couchepin

La chancelière de la Confédération, Annemarie Huber-Hotz

Commentaire des modifications de l'OPC-AVS/AI du 21 mai 2003

Remarques préliminaires

Les modifications de l'OPC-AVS/AI proposées se rapportent aux adaptations à la 4^e révision de l'AI, laquelle entrera en vigueur le 1^{er} janvier 2004.

Ad art. 1

(Epoux vivant séparés)

La rente complémentaire existera encore, le cas échéant, durant une longue période transitoire. A cet effet, la référence figurant à l'al. 1 doit être adaptée séparément.

Ad art. 2

(Personnes divorcées)

La rente complémentaire existera encore, le cas échéant, durant une longue période transitoire. A cet effet, la référence doit être adaptée séparément.

Ad art. 14a

(Revenu de l'activité lucrative des assurés partiellement invalides)

Al. 2

let. a et b

D'une part une modification rédactionnelle doit être apportée au texte français, le terme «degré» étant remplacé par «taux».

D'autre part, la lacune qui existe entre 49 et 50%, respectivement 59 et 60% doit être éliminée, raison pour laquelle la formulation est précisée.

let. c

Il reste aux personnes partiellement invalides une capacité résiduelle de gain. Aussi est-on en droit d'attendre qu'elles la mettent en œuvre. L'art. 3a, al. 7, let. c, LPC, offre dès lors au Conseil fédéral la compétence de régler, notamment, la prise en compte du revenu de l'activité lucrative que l'on peut exiger des assurés partiellement invalides. La réglementation figure à l'art. 14a OPC. Avec la mise en œuvre d'un $\frac{3}{4}$ de rente, le droit à la rente entière ne prend plus naissance qu'avec un taux d'invalidité de 70% (en lieu et place de $66\frac{2}{3}\%$). Le taux est donc adapté en conséquence à la let. c.

Ad art. 19b

(Relèvement du montant maximum)

La loi PC prévoit qu'à l'égard des personnes seules dont l'impotence est grave, le montant maximum destiné au remboursement des frais de maladie et d'invalidité est augmenté de 65 000 francs (90 000 ./ 25 000) afin de couvrir des frais de soins et d'assistance non couverts (cf. art. 3d, al. 2^{bis}, LPC).

Pour les personnes dont l'impotence est moyenne, il appartient au Conseil fédéral de régler l'augmentation. Nous proposons une élévation de 35 000 francs, de sorte que le montant destiné au remboursement des frais non couverts s'élève à 60 000 francs par année.

Pour les couples, le Conseil fédéral doit régler l'augmentation du montant selon l'art. 3d, al. 2, let. b, LPC (cf. art. 3d, al. 2^{bis}, LPC). La réglementation tient compte des diverses constellations possibles, selon que les deux conjoints ou l'un d'entre eux seulement est impotent, et selon les degrés d'impotence respectifs. Le montant maximum est augmenté dans la même mesure que pour les personnes seules: en présence d'une impotence grave, de 65 000 francs par personne; en présence d'une impotence moyenne, de 35 000 francs par personne. Par conséquent, si l'un des conjoints présente un degré d'impotence grave et l'autre un degré d'impotence moyen, le montant légal maximum de 50 000 francs est relevé de 65 000 francs pour le conjoint dont le degré d'impotence est grave et de 35 000 francs pour le conjoint dont le degré d'impotence est moyen, le montant total s'élevant alors à 150 000 francs.

Ad art. 46

(Prestations à des invalides dans le besoin)

Adaptation rédactionnelle du texte français, le terme «degré» étant remplacé par «taux».

Microfilmage périodique des comptes individuels (CI)

(Extrait du Bulletin n° 135 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes d'exécution des PC)

Nous fondant sur le n° 4203 des Directives sur le certificat d'assurance et le compte individuel (D CA/CI), tous les CI sont microfilmés dans un intervalle de 6 ans et transmis, pour l'entreposage, à l'Office fédéral pour l'approvisionnement économique du pays (OFAE). Suite aux changements intervenus à l'OFAE, les microfilms ne peuvent plus être stockés auprès de cet office. Nous allons évaluer si, avec l'introduction du réseau AVS/AI, de nouvelles possibilités s'offrent à nous pour un archivage sûr et simple des données des CI.

Par conséquent, la procédure utilisée jusqu'ici pour le microfilmage des CI ne peut plus être reconduite.

Vous serez informés à temps de la nouvelle réglementation à ce sujet.

AI

Revenu moyen des salariés

- Evaluation de l'invalidité sur la base de l'article 26, alinéa 1, RAI
- Calcul de l'indemnité journalière selon les n^{os} 3008 ou 3062 de la Circulaire concernant les indemnités journalières de l'assurance-invalidité (CIJ)

Le revenu moyen des salariés à prendre en compte lors de l'évaluation de l'invalidité sur la base de l'article 26, alinéa 1, RAI, reste inchangé. Il continue dès lors de s'élever, jusqu'à nouvel ordre, à 69 500 francs. Il en résulte, selon l'âge, les montants partiels suivants:

Après... ans révolus	avant... ans révolus	Taux en pour cent	Francs
	21	70	48 650
21	25	80	55 600
25	30	90	62 550

Circulaire du 15 juillet 2003 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes PC relative au transfert des rentes pour cas pénible dans les prestations complémentaires et droits acquis

(Extrait du Bulletin n° 134 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes d'exécution des PC)

Les ch. 5 et 6 de la Circulaire prévoient qu'une formule de demande PC avec lettre d'accompagnement doit être adressée aux bénéficiaires de rente pour cas pénible sans prestations complémentaires. Si la formule de demande n'est pas retournée jusqu'au 15 novembre 2003, une lettre de sommation avec nouveau délai doit être adressée aux retardataires, aux termes de laquelle – s'il n'est pas obtempéré – seul le quart de rente serait encore versé dès janvier 2004.

Suite à une intervention du côté des caisses de compensation, nous avons réexaminé les bases légales pour aboutir à la conclusion que la sanction prévue par le ch. 6 ne pouvait être maintenue. Par conséquent, la lettre de sommation n'a plus sa raison d'être. Ce faisant, le ch. 6 de la Circulaire est aboli.

Destinée aux bénéficiaires d'une rente pour cas pénible, la lettre d'accompagnement au sens du ch. 5 aura soin de préciser expressément que

- le dépôt d'une demande PC peut les mettre au bénéfice de prestations plus élevées (quart de rente et prestations complémentaires);
- l'octroi d'une prestation complémentaire offre la possibilité d'une exonération du paiement des redevances radio et TV et
- que dès lors, ils ont tout avantage à s'annoncer jusqu'au 15 novembre 2003.

Les cas d'assurés qui ne réagissent pas à la lettre d'accompagnement au sens du ch. 5 par le dépôt d'une demande PC doivent, dans la mesure du possible, être réexaminés dans le courant de l'année 2004 (par analogie au ch. 19).

Pour le reste, la Circulaire ne subit aucune modification.

Nouvelle brochure «Assurances sociales: séjour en Suisse et départ – Informations à l’attention des ressortissants étrangers»

L’OFAS a édité, avec la collaboration entre autres de l’Office fédéral des réfugiés, une brochure intitulée «Assurances sociales: séjour en Suisse et départ – Informations à l’attention des ressortissants étrangers». Cette brochure fournit brièvement les informations les plus importantes sur l’AVS et la PP; c’est par ailleurs un guide pratique pour les personnes qui quittent définitivement la Suisse et veulent faire valoir leurs droits relatifs aux assurances sociales. Elle s’adresse aux ressortissants étrangers d’Etats qui ne sont membres ni de l’UE ni de l’AELE, lorsque ces personnes sont contraintes de quitter la Suisse ou projettent de le faire volontairement.

La brochure est éditée en 12 langues: le premier groupe (allemand, français, italien, anglais, espagnol, portugais) est sorti en juillet 2003 et le second (serbe, albanais, turc, russe, arabe, tamoul) sera vraisemblablement disponible à la fin de cette année. Vous pouvez la commander auprès de l’Office fédéral des constructions et de la logistique (OFCL, Diffusion publications, 3003 Berne; n° de commande 415.020). Vous la trouverez également à l’adresse Internet de l’OFAS:

www.ofas.admin.ch, rubrique «Assurances sociales».

Mutations au sein des organes de surveillance, d’exécution et judiciaires

Caisse de compensation PANVICA (38) – nouveau gérant

Suite au départ à la retraite de M. Wehrli à fin juin 2003, Monsieur *Michael Zumbach*, avocat, a repris la direction de la caisse de compensation PANVICA à partir du 1^{er} août 2003 (répertoire d’adresse AVS/AI/APG/PC, p. 36).

Caisse de compensation SCHULESTA (88)

M. Antonio Ghirardin, gérant de la Caisse AVS Schulesta, étant parti à la retraite, la caisse a changé d’adresse. Dès le 1^{er} septembre 2003, la Caisse AVS 88 SCHULESTA s’est jointe, en qualité de caisse indépendante, au collectif

des caisses AVS Metzger (bouchers) et Coiffure & Esthétique, dirigé par Hanspeter Käser.

Nouvelle adresse: Caisse AVS SCHULESTA, Wyttenbachstrasse 24, Case postale, 3000 Berne 25 (répertoire d'adresses AVS/AI/APG/PC, p. 57)

Nouveau numéro de téléphone: 031 340 61 61.

Nouveau numéro de fax: 031 340 60 00.

La FRSP-CIRAV (106) devient la FER CIAV 106

La Fédération Romande des Syndicats Patronaux a décidé de modifier sa raison sociale en Fédération des Entreprises Romandes (FER). Par conséquent, la dénomination de la caisse AVS (FRSP-CIRAV 106) a également changé. Le nouveau nom est le suivant: Caisse interprofessionnelle AVS de la Fédération des Entreprises Romandes FER CIAV 106. Cela entraîne les modifications suivantes (répertoire d'adresse AVS/AI/APG/PC p. 67 à 70):

Entrée e. v.	Siège	Nouveau nom
22.09.2003	106	Caisse interprofessionnelle AVS de la Fédération des Entreprises Romandes FER CIAV

	Agences		Localités
22.09.2003	106.1	FER CIAM	Genève
01.01.2004	106.2	FER CIFA	Fribourg
01.01.2004	106.3	FER CIGA	Bulle
01.01.2004	106.4	FER CIAN	Neuchâtel
01.01.2004	106.5	FER CIAB	Porrentruy
01.01.2004	106.7	FER VALAIS	Sion

Nouveau Tribunal cantonal des assurances sociales (TCAS) à Genève

En novembre 2002, le Grand-Conseil du canton de Genève a adopté la loi modifiant la loi sur l'organisation judiciaire instituant un Tribunal cantonal des assurances sociales. L'entrée en vigueur a été fixée le 1^{er} août 2003. Dès cette date, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaîtra de toutes les demandes et nouveaux recours en matière d'assurances et de prestations sociales fédérales et cantonales.

Adresse: Tribunal cantonal des assurances sociales, Rue du Mont-Blanc 18, case postale 1955, 1211 Genève 1

Numéro de téléphone: 022 388 23 32 et 022 388 23 34.

Numéro de fax: 022 388 23 24.

De ce fait, le Tribunal administratif du canton de Genève a également une *nouvelle adresse:*

Tribunal Administratif,

Rue du Mont-Blanc 18, Case postale 1956, 1211 Genève 1

Numéro de téléphone: 022 388 23 30

Numéro de fax: 022 388 23 23.

Erratum

Correctif à la Pratique VSI 3/2003, page 186 Allocations familiales dans le canton de Bâle-Ville

Modifications dans le domaine des allocations familiales cantonales

Les enfants vivant à l'étranger ont également droit, dès le 1^{er} juillet 2003, à une allocation de formation professionnelle de 190 francs. La dernière phrase de la communication parue dans la Pratique VSI 3/2003, p. 186, est erronée.

AVS. Cotisations. Statut des enseignants en matière de cotisations

Arrêt du TFA du 14 avril 2003 en la cause Rudolf Steiner-Schule X.
(traduit de l'allemand)

Art. 5 al. 2 et art. 9 al. 1 LAVS. L'activité d'une enseignante en langues étrangères donnant des cours à la Rudolf Steiner-Schule X. doit être qualifiée de salariée.

Art. 5 cpv. 2 e art. 9 cpv. 1 LAVS. L'attività di una docente di lingue straniere presso la Scuola Rudof Steiner X. va considerata come attività dipendente.

Par décision du 3 août 2001, la Caisse de compensation a astreint l'association Rudolf Steiner-Schule X. au paiement rétroactif des cotisations paritaires AVS/AI/APG/AC ainsi que des cotisations dues à la caisse d'allocations familiales, calculées sur les rémunérations versées à B. I., du 1^{er} août 1998 au 31 décembre 2000, pour son activité d'enseignante en langues étrangères.

Par voie de recours, l'association Rudolf Steiner-Schule X. a conclu à l'annulation de la décision. Le Tribunal cantonal des assurances a admis le recours et annulé la décision attaquée, par un arrêt en date du 17 septembre 2002. Par recours de droit administratif, l'OFAS requiert l'annulation de l'arrêt cantonal dans la mesure où il se fonde sur le droit fédéral. Le TFA admet le recours. Extrait des considérants:

3.

3.1 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'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé ou indéterminé; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend «tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante» (art. 9 al. 1 LAVS).

Selon la jurisprudence, le point de savoir si l'on est en présence, dans un cas donné, d'une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranché d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais ne sont pas déterminants.

Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque économique couru par l'entrepreneur.

Les principes exposés ci-dessus ne conduisent cependant pas à eux seuls à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 123 V 162 consid. 1 = VSI 1998 p. 56 ss; ATF 122 V 171 = VSI 1996 p. 256 consid. 3a; ATF 122 V 283 = VSI 1997 p. 106 consid. 2a; ATF 119 V 161 = VSI 1993 p. 226 consid. 2, avec renvois).

3.2 Selon l'art. 7 let. 1 RAVS, les honoraires des privat-docents et des autres personnes qui, dans l'enseignement, sont rétribuées d'une manière analogue, font partie du salaire déterminant, dans la mesure où il ne s'agit pas d'un dédommagement pour frais encourus. Tombent également sous le coup de cette disposition, selon le n° 4014 des Directives de l'OFAS sur le salaire déterminant (DSD) dans l'AVS, l'AI et les APG, qui peuvent représenter en tant qu'ordonnance administrative un moyen auxiliaire d'interprétation – ne liant pas le tribunal – (ATF 127 V 61 consid. 3a; ATF 126 V 68 consid. 4b; ATF 126 V 427 = VSI 2001 p. 146 consid. 5a; ATF 125 V 379 = VSI 2000 p. 47 consid. 1c, chacun avec renvois), les rémunérations de personnes donnant régulièrement des cours dans des écoles, des centres de formation ou de conférences, les critères décisifs retenus étant que les enseignants ne participent pas aux investissements des cours, n'assument pas le risque lié à l'encaissement et ne doivent pas démarcher eux-mêmes les participants aux cours. A l'inverse, les rémunérations pour des cours qui ne sont donnés qu'occasionnellement ne sont pas prises en compte en règle générale comme salaire déterminant.

4. Le TFA s'est déjà occupé à diverses reprises du statut des enseignants en matière de cotisations exerçant leur activité dans d'autres écoles Rudolf Steiner. Dans un arrêt concernant la Freie Schulvereinigung in memoriam W. W. (ATFA 1959 p. 127 = RCC 1959 p. 389), une association ayant pour but de permettre, par un soutien moral et financier, la création, l'existence et le développement de la Rudolf Steiner-Schule Z., les enseignants exerçant leur activité dans cette institution ont été qualifiés d'indépendants. Pour justifier cette décision, le tribunal a exposé que l'organisation et la gestion de l'école étaient confiées au corps enseignant conformément aux statuts, tandis que l'association de l'école, qui l'avait fondée, se limitait à promouvoir son développement par un soutien moral et financier, en s'abstenant de

toute immixtion dans les matières pédagogiques ou dans les questions relevant de recours à d'autres enseignants et de la rémunération des enseignants. L'admission d'élèves, l'engagement d'enseignants et l'aménagement de l'horaire d'enseignement étaient de la compétence exclusive du collège des professeurs. Seule la partie financière de l'administration (c'est-à-dire la gestion) était déléguée à l'association de l'école. Cette dernière mettait à disposition le bâtiment scolaire lui appartenant, percevait l'écolage des parents des élèves et les cotisations des membres prévues dans les statuts. Ces fonds récoltés pour l'école ne représentaient pas des salaires que l'association de l'école devait aux différents enseignants, mais des moyens financiers que le corps enseignant recevait de l'association et répartissait aux différents enseignants proportionnellement au genre et à l'étendue de la collaboration fournie. Le TFA a conclu à une activité lucrative indépendante également dans deux autres arrêts non publiés concernant la Rudolf Steiner-Schulverein T. (arrêt du 2 mars 1983, H 181/81) et la Vereinigung Rudolf-Steiner-Schule B. (arrêt du 26 septembre 1984, H 112/84), car, après examen des statuts respectifs, il en venait à la conclusion qu'il n'y avait pas, dans les écoles en question, d'autres rapports que ceux relevés à la Rudolf Steiner-Schule (ATFA 1959 p. 127 = RCC 1959 p. 389).

5. Selon la décision rendue en première instance, il se justifie, en raison de l'analogie des statuts de l'association Rudolf Steiner-Schule X. avec les dispositions statutaires de la Freie Schulvereinigung in memoriam W. W. – à la base de l'ATFA 1959 p. 127 = RCC 1959 p. 389 –, d'admettre également dans le cas présent une activité lucrative indépendante. Le tribunal cantonal a accordé en particulier de l'importance au fait que la gestion et l'organisation de l'école, de même que la décision sur l'engagement et l'exclusion d'enseignants étaient confiées au collège des professeurs et que ce dernier – en l'absence de dispositions statutaires correspondantes – était également libre de la répartition des fonds «donnés», mis à disposition par l'association.

De l'avis de l'office fédéral recourant, les critères plaçant en faveur d'une activité lucrative dépendante sont prépondérants dans le cas de B. I., comme dans le cas des autres enseignants exerçant leur activité à la Rudolf Steiner-Schule X. Il a estimé qu'un changement de jurisprudence était indiqué en ce qui concernait tous les professeurs enseignant dans les écoles Rudolf Steiner et que le TFA avait jusqu'ici qualifiés d'indépendants (cf. à ce sujet, le consid. 4 ci-dessus).

L'intimée fait valoir que les critères plaçant en faveur d'une activité lucrative dépendante n'étaient pas remplis dans le cas particulier de la Rudolf Steiner-Schule X.

6. Selon les statuts de l'association Rudolf Steiner-Schule X., la tâche de l'association consiste entre autres à assurer l'existence et le développement

de la Rudolf Steiner-Schule X., à défendre l'indépendance de l'école, dont l'anthroposophie et la pédagogie Rudolf Steiner constituent les bases, et à protéger l'autonomie du collège des professeurs (chiffre II). Les compétences nécessaires à la réalisation de ces objectifs sont conférées à l'assemblée générale de l'association pour la prise de décisions (ch. III/1). En ce qui concerne le collège des professeurs, dont font partie – selon les indications dans la réplique produite dans la procédure cantonale – tous les professeurs, quel que soit leur volume de travail et dont B. I. était également membre au cours de la période litigieuse (du 1^{er} août 1998 jusqu'au 31 décembre 2000), selon la confirmation expresse du directeur de conférence du 4 mars 2002, les statuts stipulent (ch. III/3) que le collège des professeurs travaille de manière autonome, que les professeurs sont des indépendants et ne sont liés à l'association par aucun contrat. Le collège des professeurs recevait les moyens financiers de l'association au titre de donation. La gestion et l'organisation de l'école incombaient au collège des professeurs, qui décidait également de l'utilisation des locaux scolaires. Il décidait de l'engagement ou de l'exclusion de professeurs. Les membres du collège étaient convoqués à toutes les assemblées de l'association, les professeurs y participant n'étant pas membres de l'association.

Les fonds de l'association comprennent, selon les statuts (chiffre IV), les cotisations fixes des membres, des dons facultatifs des parents d'élèves, des libéralités de tiers et des revenus de manifestations.

7. Selon les statuts de l'association Rudolf Steiner-Schule X. – comme selon les dispositions statutaires de la Freie Schulvereinigung in memoriam W. W., à la base de l'ATFA 1959 p. 127 = RCC 1959 p. 389 – la gestion et l'organisation de l'école sont de la compétence du collège des professeurs, ce que le TFA, dans la cause jugée alors, a considéré comme un indice de l'existence d'une indépendance sous l'angle de la gestion commerciale ou de l'organisation du travail et par conséquent de l'existence d'une activité lucrative indépendante. Cependant, cette autonomie – comme le relève avec pertinence l'OFAS – doit être relativisée dans la mesure où une compétence de décision a été conférée à l'association dans les statuts (chiffre III/1) et va si loin qu'elle n'est pas sans influencer sur la gestion de l'école, de sorte qu'on peut parler seulement d'une participation du collège des professeurs à la direction de l'école. Certes, les professeurs sont libres – comme le mentionne l'intimée – de l'organisation de l'enseignement, ce qui est pourtant déjà dans la nature de leur activité. Pour le reste, ils doivent cependant se conformer à l'organisation scolaire et au programme d'enseignement et s'intégrer ainsi à l'activité, ce qui n'affecte en rien – selon les indications de l'intimée – la compétence de décision leur revenant en matière d'utilisation des locaux et d'emploi du temps. Outre ces caractéristiques plaidant en faveur de l'existence d'une activité lucrative dépendante (cf. VSI 2001 p. 178),

les circonstances indiquent enfin également que les professeurs doivent accomplir personnellement les tâches qui leur sont assignées et ne sont pas habilités à les déléguer (*Käser*, *Unterstellung und Beitragswesen in der obliigatorischen AHV*, 2^{ème} édition, Berne 1996, p. 119, § 4.27), qu'ils sont affectés à l'infrastructure au lieu de travail (cf. RCC 1988 p. 314), et qu'ils sont dépendants en matière de gestion commerciale et d'organisation du travail. Contre un rapport de subordination, on peut faire valoir par contre que le collège, selon les statuts (ch. III/3), décide de l'engagement ou de l'exclusion de professeurs (cf. ATF 122 V 286 = VSI 1997 p. 105; RCC 1988 p. 314). Les professeurs ne doivent pas assumer un risque d'entrepreneur. Notamment, ils ne doivent pas effectuer d'investissements considérables (cf. ATF 122 V 283 = VSI 1997 p. 106 consid. 2b; ATF 122 V 172 = VSI 1996 p. 256 consid. 3c), l'association mettant à disposition l'infrastructure nécessaire à l'enseignement, notamment les locaux. Les professeurs ne sont pas responsables du recrutement des élèves (cf. VSI 1995 p. 152 consid. 5b) et ne doivent pas assumer le risque de ne pouvoir encaisser les honoraires (cf. ATF 122 V 285 = VSI 1997 p. 107 consid. 3; VSI 1995 p. 152 consid. 5b). Le collège reçoit de l'association un montant que l'on peut considérer économiquement, malgré la désignation statutaire de donation (ch. III/3), comme une rémunération du travail et que les professeurs – selon les indications figurant dans le recours adressé à l'instance inférieure – se répartissent en fonction du genre et de l'étendue de la collaboration fournie.

8. Compte tenu de l'ensemble des circonstances, notamment de la dépendance sous l'angle de la gestion ou de l'organisation du travail, qui joue un rôle important par rapport au risque d'entrepreneur pour les activités qui – comme la présente – ne sont pas liées par nature à des investissements importants (cf. ATF 119 V 163 = VSI 1993 p. 227 consid. 3b; VSI 2001 p. 181 consid. 4; *Käser*, loc.cit., p. 119 s., § 4.29 s.), les critères plaident en faveur d'une activité lucrative dépendante, en ce qui concerne B.I., enseignante à la Rudolf Steiner-Schule X., l'emportent. Le fait que les professeurs soient désignés comme indépendants dans les statuts (ch. III/3) et qu'il soit stipulé qu'ils ne sont liés à l'association par aucun contrat n'y change bien entendu rien, car de tels accords ne lient pas les instances AVS compétentes (VSI 1995 p. 152 consid. 5b).

Le jugement de première instance qualifiant l'enseignement des langues étrangères de B. I. d'activité lucrative indépendante et cassant la décision de la caisse doit être par conséquent annulé – dans la mesure où il concerne des cotisations fixées par le droit fédéral (ATF 124 V 146 consid. 1 avec renvoi = VSI 1998 p. 239 s.).

9. Chaque situation devant être prise en considération pour elle-même, la question de savoir s'il fallait conclure à une activité lucrative dépendante également en ce qui concernait les enseignants occupés dans d'autres écoles

Rudolf Steiner doit être laissée ouverte – contrairement à l’avis de l’OFAS qui vise à une clarification générale de la situation juridique –, même lorsque cette conclusion se conçoit également au vu de la similitude des statuts qui ont été soumis au TFA dans les cas jugés précédemment (cf. consid. 4 cité ci-dessus). Pour cette raison et malgré l’avis de l’OFAS, on ne peut parler d’un changement de jurisprudence (sur les conditions requises à cette fin: ATF 127 V 273 consid. 4a; ATF 127 V 355 consid. 3a; ATF 126 V 40 consid. 5a, chacun avec renvois) en raison d’une conception juridique modifiée (cf. sur le déplacement de la délimitation entre l’activité dépendante ou indépendante: *Rüedi*, Die Abgrenzung zwischen selbständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit, in: Schaffhauser/Kieser [éd.], Aktuelle Fragen aus dem Beitragsrecht der AHV, St-Gall 1998, p. 138 s.; *Käser*, loc. cit., p. 121, § 4.32; *Cadotsch*, L’AVS n’accorde pas toujours le statut d’indépendant à qui le désire. Pourquoi?, dans: CHSS 1997 p. 207). (H 276/02)

AVS. Cotisations. Statut (en matière de cotisations AVS) de revendeurs de produits d’une marque déterminée contractuellement proposés selon le système de réunions à domicile

Arrêt du TFA du 22 mai 2003 en la cause W. F., N. I. et G. O.

Art. 5 al. 2 et 9 al. 1 LAVS. La vente de produits limitée par contrat à une seule marque, selon le système de réunions à domicile, par un revendeur lié contractuellement à un concessionnaire constitue une activité lucrative dépendante. En effet, aucune organisation d’entreprise n’est nécessaire pour le revendeur, il n’emploie pas de personnel ni n’utilise ses propres locaux et se situe dans une position de subordination face au concessionnaire (consid. 3.4).

Art. 5 cpv. 2 e 9 cpv. 1 LAVS. La vendita di prodotti limitata per contratto ad un solo marchio ed effettuata secondo il sistema delle riunioni a domicilio da un rivenditore legato per contratto ad un concessionario costituisce un’attività lucrativa dipendente. In effetti il rivenditore non necessita di alcuna organizzazione di tipo aziendale, non impiega personale, non utilizza propri locali e si trova in un rapporto di subordinazione rispetto al concessionario (consid. 3.4).

Par décision du 12 novembre 1996, la caisse de compensation a notifié à W. F., N. I. et G. O., concessionnaires T., une décision de cotisations paritaires concernant F. W., S. S. et R. P., revendeuses autorisées de la marque. W. F., N. I. et G. O. ont alors interjeté un recours contre la décision de la caisse, faisant valoir que les revendeurs T. n’ont pas la qualité de salariés au sens de

l'AVS. Le recours introduit contre cette décision a été admis par l'autorité cantonale de recours qui a reconnu le statut d'indépendants aux revendeurs autorisés T. Saisi d'un recours de droit administratif formé par l'OFAS, le TFA a, dans un arrêt du 29 novembre 2000, annulé le jugement attaqué pour violation du droit d'être entendu et renvoyé la cause à la juridiction cantonale. Par jugement du 20 décembre 2001, la Commission cantonale de recours n'a pas modifié son raisonnement et a admis une nouvelle fois qu'il fallait qualifier d'indépendante l'activité des revendeurs T. L'OFAS interjette recours de droit administratif contre ce jugement, en concluant à l'annulation de celui-ci. Il invite le TFA à reconnaître que l'activité des revendeurs autorisés est une activité salariée, vu que les éléments en faveur d'une activité lucrative dépendante apparaissent prédominants. Le TFA a admis le recours. Extrait des considérants:

1.

1.1 Les factures litigieuses du 12 novembre 1996 se présentent comme des décomptes de cotisations paritaires.

A la différence de simples décomptes de cotisations, qui ne peuvent ni ne doivent être communiqués sous la forme de décisions (ATF 110 V 167; RCC 1976 p. 567), dans ces factures, la caisse, se fondant sur les déclarations de salaires des 20, 30 et 31 octobre 1996, a fixé les cotisations dues, en taxant les concessionnaires T. comme employeurs des revendeurs autorisés. En définitive, les factures du 12 novembre 1996 sont des actes d'administration par lesquels la caisse a pris une décision relative aux obligations des revendeurs autorisés (art. 128 al. 1 RAVS). Rendues sous la forme de décisions écrites, ces factures pouvaient donc faire l'objet d'un recours devant la juridiction cantonale.

1.3 Suivant les faits établis, les produits T. sont distribués selon un procédé particulier. Des revendeurs autorisés présentent ces produits lors de réunions privées. Ils s'assurent à cet effet le concours d'une hôtesse qui réunit à son domicile des connaissances. Ils recueillent ensuite les commandes. Ils ne sont pas liés par la liste/prix du catalogue et doivent disposer d'un stock d'au moins 400 francs. Ils assument leurs frais et sont rémunérés sur la base d'une marge brute d'environ 25 % du prix catalogue. Les revendeurs sont conseillés par des monitrices qui sont elles-mêmes rattachées à un concessionnaire. Une monitrice regroupe environ une vingtaine de revendeurs. Elles sont rétribuées par le concessionnaire à raison de 3 % sur les ventes réalisées par leurs revendeurs. Elles ont le statut de salariées. Il y a dix-huit concessionnaires en Suisse. Ce sont eux qui distribuent, suivant les commandes, les produits aux revendeurs et assurent la formation, dans le cadre de séminaires, des monitrices. Chaque concessionnaire doit posséder un stock de marchandises d'une valeur de 100 000 à 150 000 francs.

2. Le litige porte sur le caractère dépendant ou indépendant des revenus perçus par les revendeurs autorisés T. depuis janvier 1995.

2.1 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'art. 5 al. 2 LAVS, on considère comme salaire déterminant toute rétribution pour un travail dépendant effectué dans un temps déterminé ou indéterminé; quant au revenu provenant d'une activité indépendante, il comprend «tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante» (art. 9 al. 1 LAVS).

Selon la jurisprudence, le point de savoir si l'on a affaire, dans un cas donné, à une activité indépendante ou salariée ne doit pas être tranché d'après la nature juridique du rapport contractuel entre les partenaires. Ce qui est déterminant, bien plutôt, ce sont les circonstances économiques. Les rapports de droit civil peuvent certes fournir éventuellement quelques indices pour la qualification en matière d'AVS, mais ne sont pas déterminants. Est réputé salarié, d'une manière générale, celui qui dépend d'un employeur quant à l'organisation du travail et du point de vue de l'économie de l'entreprise, et ne supporte pas le risque économique couru par l'entrepreneur. Ces principes ne conduisent cependant pas à eux seuls à des solutions uniformes, applicables schématiquement. Les manifestations de la vie économique revêtent en effet des formes si diverses qu'il faut décider dans chaque cas particulier si l'on est en présence d'une activité dépendante ou d'une activité indépendante en considérant toutes les circonstances de ce cas. Souvent, on trouvera des caractéristiques appartenant à ces deux genres d'activité; pour trancher la question, on se demandera quels éléments sont prédominants dans le cas considéré (ATF 123 V 162 consid. 1 = VSI 1998 p. 56; ATF 122 V 171 consid. 3a = VSI 1996 p. 256; ATF 122 V 283 consid. 2a = VSI 1997 p. 105; ATF 119 V 161 consid. 2 et les arrêts cités = VSI 1993 p. 226).

2.2 Dans un arrêt non publié R. du 18 septembre 1968 (H 58/68), le TFA a considéré que les «présentatrices» d'articles T. exerçaient une activité lucrative dépendante, attendu qu'elles se trouvaient dans un rapport incontestable de subordination dans l'organisation du travail envers l'entreprise R. SA et qu'elles ne supportaient guère le risque, limité, d'une imprudence ou d'une malhonnêteté des «hôtesse», lesquelles ne devaient livrer la marchandise que contre paiement préalable (le double de la «liste de prix» était remis aux clients lors des commandes). La Cour de céans a retenu que les «présentatrices» demandaient pratiquement la livraison des marchandises à R. SA au fur et à mesure des commandes reçues. Elles ne s'exposaient ainsi qu'à voir leurs efforts dénués de succès et à perdre du temps, ce qui ne saurait constituer un risque permettant de les considérer comme des personnes de

condition indépendante (ATFA 1963 p. 179 consid. 1 = RCC 1964 p. 27). Dans ces conditions, il importait peu qu'elles doivent assumer elles-mêmes certains frais (cadeau aux «hôtesses», emballage, téléphone, déplacement, etc.).

3.

3.1 Les premiers juges ont retenu que les revendeurs autorisés T. ne percevaient pas de commissions, mais une marge commerciale – à savoir la différence entre le prix d'achat et le prix de vente qu'ils ont consenti librement à leurs clients (ils peuvent par exemple accorder des rabais par rapport aux prix figurant dans le catalogue) –, et qu'ils agissent en leur nom et pour leur propre compte, à telle enseigne que le concessionnaire ne connaît pas leur clientèle. Ils en ont conclu que, contrairement à l'avis de l'OFAS du 26 juin 1995, la jurisprudence rendue en la matière à propos des représentants de commerce ne saurait s'appliquer dans le cas d'espèce. Selon la juridiction de première instance, le revendeur autorisé assume le risque économique encouru par l'entrepreneur. En effet, la vente est conclue en son nom et pour son propre compte, et le risque économique n'est plus limité comme auparavant à une imprudence ou un geste malhonnête de l'hôtesse chez laquelle la réunion a eu lieu. Il doit dorénavant payer au concessionnaire la marchandise qu'il a commandée, alors que le client s'est à ce stade uniquement contenté de marquer un intérêt, sans s'engager à quoi que ce soit. Il supporte d'une façon générale le risque sur les débiteurs. C'est lui qui établit les conditions financières des commandes.

D'autre part, les premiers juges ont considéré qu'il n'existe pas non plus de rapport social de dépendance économique dans l'organisation du travail entre le revendeur autorisé et le concessionnaire. Ils ont retenu que dans le cadre du contrat de vente conclu entre le revendeur et le client, ni le nom du concessionnaire, ni même son existence n'apparaissent. Celui-ci ne connaît pas les clients. Le revendeur est libre d'organiser son travail selon l'horaire et le rythme qui lui conviennent. Il n'a pas à rendre de comptes au concessionnaire et il choisit librement ses clients. Le fait qu'il bénéficie d'une formation gratuite et de conseils ne suffit pas pour conclure qu'il y ait des instructions de travail au sens du n° 1015 des directives de l'OFAS sur le salaire déterminant (DSD) dans l'AVS, l'AI et les APG.

3.2 De son côté, le recourant fait valoir que les différences entre l'ancien système de vente de la maison R. SA employant des «présentatrices» d'articles T. et la nouvelle organisation de vente mise en place depuis janvier 1995 sont bien moins grandes qu'il n'y paraît, les éléments qui font conclure à l'existence d'une activité salariée étant nettement prédominants dans le cas particulier. Il relève que les revendeurs autorisés n'occupent pas de personnel ni n'utilisent leurs propres locaux commerciaux. Le conseiller T. peut même bénéficier d'une voiture de fonction. L'engagement financier des revendeurs se limite ainsi à 400 francs pour le stock de base et ne saurait en

aucun cas être assimilé à un investissement comparable à celui d'un entrepreneur. Il s'agit de frais généraux au même titre que les frais de publicité, frais de réunion, frais de téléphone engendrés par l'activité de revendeur. Les «présentatrices» supportaient des frais analogues sans pour autant être de condition indépendante.

3.3 Les indices caractéristiques d'une activité indépendante résident dans la mise en œuvre d'investissements d'une certaine importance, l'usage de ses propres locaux de travail et l'engagement de son personnel (ATF 119 V 163 consid. 3b = VSI 1993 p. 226). Le risque particulier de l'entrepreneur découle du fait que, quel que soit le résultat de son activité, il doit supporter les coûts de son entreprise, en particulier les frais généraux, pertes, risques d'encaissement et de ducroire (*Greber/Duc/Scartazzini*, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS], ad. art. 5 LAVS, n° 111 p. 181; *Rudolf Rüedi*, Die Abgrenzung zwischen selbständiger und unselbständiger Erwerbstätigkeit, in: Aktuelle Fragen aus dem Beitragsrecht der AHV, Referate der Tagung des Schweizerischen Instituts für Verwaltungskurse vom 28. November 1997 in Luzern, Schaffhauser/Kieser (éd.), St. Gallen, 1998, p. 131 s.; cf. en outre ATF 123 V 162 s. consid. 1 et les références = VSI 1998 p. 56).

3.4 Le «revendeur autorisé T.» est lié au concessionnaire par un contrat prévoyant qu'il vend des produits T. selon le système T. (réunions à domicile) uniquement et qu'il doit s'abstenir de vendre d'autres produits d'après le système T. ou un système similaire durant les réunions où il vend des produits T.

En l'occurrence, la vente des produits de cette marque selon le système T. des réunions à domicile ne nécessitait aucune organisation d'entreprise de la part des revendeuses autorisées. Celles-ci n'ont pas engagé de personnel ni fait usage de leurs propres locaux de travail. Il n'y a pas eu non plus d'investissements d'une certaine importance, si ce n'est l'acquisition d'un équipement de base d'une valeur d'environ 400 francs, qui leur appartenait à la signature du contrat et dont le paiement se faisait selon entente avec le concessionnaire. Toutefois, cela ne suffisait pas à faire admettre l'existence d'un risque économique propre (arrêt H. B. du 23 janvier 1957 [H 169/56], in RCC 1957 p. 222; arrêt P. R. et E. B. du 4 décembre 1956 [H 165/56], in RCC 1957 p. 278 consid. 2; voir aussi, à propos de l'offre d'articles ou de prestations de service à domicile, *Hanspeter Käser*, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, 2^e édition, p. 138, ch. m. 4.79 et la note n° 266).

A la différence des «présentatrices» d'articles T. employées par R. SA, le revendeur autorisé T. doit payer au concessionnaire la marchandise qu'il commande, alors que le client se contente à ce stade uniquement de marquer un intérêt, sans s'engager à quoi que ce soit. Toutefois, le risque de mévente est limité (comparer avec RCC 1989 p. 466 s. consid. 3b, où il s'agissait

de revendeurs d'un quotidien). Ainsi que le relève avec raison le recourant, rien n'empêche le revendeur autorisé de ne commander que les articles qui lui ont été payés au préalable.

De même que les «présentatrices» d'articles T. étaient dans une relation de dépendance envers R. SA, de même les revendeuses autorisées le sont par rapport à T., respectivement leurs concessionnaires. En effet, pour être autorisées à vendre les produits de cette marque, elles ne peuvent le faire que selon le système T. des réunions à domicile.

Comme pour les «présentatrices», les frais engendrés par l'activité de revendeur autorisé T. (frais de déplacement, de livraison, de téléphone ou de publicité, rémunération ou récompense de l'hôtesse, etc.) ne sont pas déterminants pour la condition du cotisant.

Au vu de ce qui précède, et même si, comme le relèvent les premiers juges et les intimés, l'activité de revendeur autorisé présente des particularités liées à son mode d'organisation (liberté d'agir pour son propre compte et d'établir les factures en son nom, avec les risques d'encaissement et de ducroire que cela comporte; liberté d'organiser son travail selon l'horaire et le rythme qui lui conviennent), les éléments en faveur d'une activité lucrative dépendante apparaissent prédominants, au sens de la LAVS et de la jurisprudence y relative. Dans ce sens, le jugement cantonal se révèle contraire au droit fédéral et doit dès lors être annulé. (H 61/02)

AVS. Cotisations. Délai de péremption des intérêts moratoires sur des cotisations à recouvrer

Arrêt du TFA du 23 mai 2003 en la cause R. E.

(traduit de l'allemand)

Art. 16 al. 1 LAVS; art. 41^{bis} RAVS. La durée de péremption des intérêts moratoires sur des cotisations AVS/AI/APG à recouvrer dépend du délai de péremption de la créance principale et s'élève ainsi à cinq ans.

Art. 16 cpv. 1 LAVS; art. 41^{bis} OAVS. Il termine di perenzione per gli interessi di mora sui contributi AVS/AI/IPG arretrati è determinato in funzione del termine di perenzione per il diritto principale ed è quindi di cinque anni.

En vertu d'une décision du 21 avril 1994 entrée en force, R. E. devait payer au cours de la période de cotisations 1992/93, pour des revenus provenant d'une activité lucrative indépendante, des cotisations AVS/AI/APG (et frais administratifs) de 205 593 fr. 70 par an. La Caisse de compensation a accordé à son membre, le 26 septembre 1994, un sursis au paiement sur une par-

tie de ce montant, à savoir 376 033 fr. 85 (et un autre pour les cotisations 1994 dues). Alors que R. E., à l'échéance du plan de remboursement fin septembre 1997, n'avait pas encore payé entièrement les cotisations, la Caisse de compensation lui a octroyé le 30 avril 1999, pour le solde de la dette encore à recouvrer alors de 26 530 fr. 70 des années 1992/93, un autre sursis au paiement jusqu'à fin mai 1999 (ainsi que pour le montant à recouvrer des années 1994/95, jusqu'à fin juillet 1999). Après le paiement intégral des cotisations le 11 août 1999 et après que la Caisse de compensation, par deux décisions du 14 décembre 1999, eut réclamé pour l'année 1999 des intérêts moratoires pour 779 fr. 50 au total, cette dernière a fixé en outre, par décision du 17 août 2001, à 87 853 fr. 15 (au cours de la seconde procédure, ce montant a été ramené à 79 358 fr. 15), les intérêts moratoires courus sur le montant de 376 033 fr. 85 (cotisations à recouvrer pour 1992/93, selon le premier sursis au paiement). Par une autre décision en date du 27 novembre 2001, la Caisse de compensation a exigé, sur les trois premières cotisations trimestrielles de 1994, 2228 fr. 30 d'intérêts moratoires. R. E. a interjeté recours contre les décisions des 17 août et 27 novembre 2001, arguant qu'il n'aurait plus dû s'attendre à la perception d'intérêts moratoires après une aussi longue période. Considérant que les décisions sur les intérêts moratoires attaquées n'avaient été rendues qu'à l'expiration de deux ans depuis le début de la supputation des délais le 12 août 1999 (jour suivant la réception du dernier paiement), entraînant par conséquent la péremption des créances d'intérêts moratoires qui y sont fixées, le tribunal des assurances, par un arrêt du 26 septembre 2002, a annulé les pièces de la caisse en cause. L'OFAS interjette un recours de droit administratif et conclut à l'annulation de l'arrêt. Le TFA admet le recours. Extrait des considérants:

3. Ce qui est litigieux et doit être examiné librement comme question de droit fédéral (art. 104 let. a OJ), c'est de déterminer uniquement si le tribunal des assurances a admis à bon droit que les créances d'intérêts moratoires, faisant l'objet des décisions des 17 août et 27 novembre 2001, étaient frappées de péremption, ce que l'intimé affirme, mais que l'OFAS dénie.

3.1 Le tribunal des assurances part du principe que la législation de l'assurance-vieillesse et survivants ne prévoit aucun délai de péremption pour la fixation de la créance d'intérêts moratoires. Il faut cependant admettre, sur la base de la jurisprudence, que, selon un principe général du droit, la fixation des intérêts moratoires est également soumise à un délai (cf. ATF 125 V 399 consid. 3a; 119 V 299 consid. 2 avec renvois) et que ce délai commence à courir à partir du moment où la caisse de compensation peut estimer et calculer le montant des intérêts moratoires, ce qui n'est possible, en principe, qu'après réception du paiement des cotisations (cf. ATF 119 V 239 = VSI 1994 p. 184 consid. 5d/bb). Dans le cas de l'intimé, la Caisse de compensation avait pu, le 11 août 1999, soit après la réception du dernier paie-

ment de cotisations à la base de la créance d'intérêts moratoires, estimer et calculer le montant des intérêts moratoires réclamés. Ce délai avait ainsi commencé à courir dès le 12 août 1999. En ce qui concernait maintenant la durée du délai, a poursuivi l'instance inférieure, la jurisprudence de l'instance judiciaire suprême avait laissé ouverte la question de savoir si elle était d'un an ou plus (cf. ATF 119 V 240 = VSI 1994 p. 185 consid. 5e). Pour répondre à cette question, il fallait en premier lieu recourir à la règle que le droit public avait instaurée pour des cas analogues, en second lieu, tenir compte des autres circonstances et des principes généraux. Incontestablement, il s'agit en l'occurrence d'un délai de péremption (renvoi à l'ATF 119 V 233 = VSI 1994 p. 177 et ATF 111 V 89 = RCC 1985 p. 274). Comme les intérêts moratoires, dans le domaine de l'AVS, représentaient une compensation simplifiée de dommages et d'avantages pour l'avantage en intérêts qui profitait au débiteur par suite du retard dans le paiement des cotisations, il fallait, pour comparer, faire appel aux dispositions en matière de délais du domaine des cotisations et des sanctions. Entraient en ligne de compte:

- le délai de péremption de cinq ans en matière de fixation de cotisations prévu à l'art. 16 al. 1 1^{re} phrase LAVS,
- le délai de péremption d'un an pour la restitution de cotisations versées indûment, selon l'art. 16 al. 3 1^{re} phrase LAVS, limité à cinq ans à compter de la fin de l'année civile, au cours de laquelle le paiement indu a eu lieu,
- le délai de péremption relatif d'un an et absolu de cinq ans de l'art. 47 al. 2 LAVS pour la fixation de la restitution de prestations touchées indûment et
- le régime des délais d'un ou cinq ans prévu à l'art. 82 al. 1 RAVS pour le domaine de la responsabilité de l'employeur selon l'art. 52 LAVS.

Le tribunal des assurances a conclu à partir de ces dispositions légales – qu'à l'exception du délai de péremption de cinq ans en matière de fixation des cotisations de l'art 16 al. 1 LAVS – le régime de l'assurance – vieillesse et survivants fixait chaque fois «dans ce domaine» un délai de péremption relatif d'un an. Le délai pour la fixation des cotisations de l'art. 16 al. 1 LAVS est certes en principe de cinq ans, il commence cependant déjà à courir à l'échéance de l'année de cotisation correspondante, début de délai que le TFA avait écarté pour les intérêts moratoires (cf. ATF 119 V 239 = VSI 1994 p. 184 consid. 5d/bb). Le délai de cinq ans pourrait par conséquent ne pas être applicable par analogie à la fixation des intérêts moratoires, d'autant plus que la fixation des cotisations est plus compliquée que le calcul des intérêts moratoires. En outre, les cotisations devraient être fixées de manière définitive – dans le cas d'un retard correspondant de la taxation fiscale –, déjà un an après la fin de l'année civile au cours de laquelle la taxation fiscale est entrée en force, pour ne pas être frappées de péremption (art. 16 al. 1 2^e phrase LAVS). La règle en vigueur de l'assurance-vieillesse et survivants laissait par consé-

quent entendre que, pour la fixation d'intérêts moratoires, il fallait également admettre un délai de péremption (plutôt) court. Plaidait ensuite pour une courte durée du délai de péremption, le fait que la supputation des délais commençait à un moment où – en raison du retard dans le paiement des cotisations précédentes – suivant les circonstances, une longue période s'était déjà écoulée depuis l'année de cotisation en cause, comme le montrait le cas de l'intimé. La caisse pouvait également, au début de la supputation des délais, fixer immédiatement les intérêts moratoires, dans le sens exposé, sans devoir encore demander d'autres renseignements. Enfin, les possibilités actuelles dans le domaine de l'informatique ont facilité de manière considérable la fixation des intérêts moratoires. Compte tenu de ces circonstances, une durée supérieure à deux ans paraissait trop longue. Le sens des délais de péremption, consistant, pour des raisons de sécurité du droit et pour des considérations de technique administrative, à mettre un «point final» (cf. ATF 125 V 323) au rapport d'obligation entre l'AVS et le débiteur de cotisations au terme d'une certaine durée, en serait sinon affaibli. Le tribunal des assurances pouvait, au vu du temps écoulé, laisser en suspens la question de savoir s'il fallait fixer le délai de péremption ne fût-ce qu'à un an.

L'intimé approuve cette approche, sans apporter lui-même des éléments substantiels de justification. En revanche, il fait valoir de plus que le principe de droit public de la protection de la confiance s'opposait au prononcé des décisions en matière d'intérêts moratoires des 17 août et 27 novembre 2001.

3.2 L'OFAS, en sa qualité de recourant, attaque l'avis de l'instance inférieure selon lequel un délai supérieur à deux ans pour la fixation de la créance d'intérêts moratoires sur les cotisations était trop long et l'argumentation y relative, avec les objections suivantes: les dispositions mentionnées en première instance, avec les courts délais relatifs d'un an, s'inspireraient des exemples du droit civil de l'enrichissement illégitime et de la responsabilité délictuelle (art. 67 al. 1 CO, art. 60 al. 1. CO). Pour les autres créances, un délai aussi court n'est prévu nulle part. Malgré leur caractère de compensation d'avantages (cf. RCC 1992 p. 167 consid. 4b) et par opposition aux droits prévus aux art. 47 et 52 LAVS, la raison d'être des créances d'intérêts moratoires ne relève manifestement pas de l'enrichissement illégitime ou de la réparation d'un dommage, au sens des art. 62 ss et 41 ss CO. Les créances d'intérêts moratoires n'étant par conséquent ni des droits au remboursement, ni des créances en dommages intérêts au sens propre, il est exclu de leur appliquer la réglementation en matière de délais des art 47 al. 2 LAVS et 82 al. 1. RAVS, car ces créances d'intérêts moratoires – examinées de plus près et contrairement à la condition jurisprudentielle posée pour recourir à cette réglementation (cf. ATF 119 V 299 consid. 2) – ne présenteraient aucun droit analogue. Selon l'instance inférieure, on ne peut déduire de l'art. 16 al. 1 2^e phrase LAVS que le législateur n'avait ainsi ni prévu un

délai de péremption relatif court, ni d'ailleurs un délai de péremption généralement court, mais bien au contraire, qu'il avait prolongé considérablement le délai général de cinq ans pour les cotisations personnelles dans certains cas (cf. l'arrêt F. du 4 septembre 2002, H 288/01 consid. 4b, avec référence). On se demande d'où le tribunal des assurances sociales a tiré ce délai de deux ans. En tous les cas, un tel délai ne saurait être emprunté par analogie aux dispositions sur la péremption pour les droits au remboursement ou créances en dommages-intérêts. Les arguments de l'instance inférieure en faveur d'un court délai de péremption ne donneraient rien non plus; peu importe de savoir combien de temps s'est écoulé depuis la période de cotisations, puisqu'il ne s'agit pas justement de créance de cotisations, mais de créance d'intérêts moratoires, cette dernière ne pouvant être calculée et réclamée qu'après le règlement de la dette de cotisation. En l'espèce, la dernière tranche de la créance de cotisations pour la période 1992/93 avait été payée mi-1999. Quant à savoir pourquoi la fixation des cotisations est plus compliquée que celle des intérêts moratoires, l'instance inférieure renonce à l'expliquer et sa justification paraît «fantaisiste», compte tenu de la législation en matière d'intérêts moratoires, de la pratique administrative et de la jurisprudence en la matière. Comme arguments à ne pas non plus «prendre au sérieux» et qui n'ont jamais été pris en considération par le TFA pour la justification de la durée d'un délai de péremption, on citera l'évolution de la «bureautique» et la possibilité de recouvrer la créance sans clarifications externes. Les créances d'intérêts moratoires étant des accessoires de la créance de cotisations (cf. ATF 119 V 233 = VSI 1994 p. 177), il se justifierait de prévoir pour les deux types de créances le même régime de péremption que pour la créance de cotisations. Ainsi, pour répondre à la question laissée ouverte par le TFA dans l'ATF 119 V 240 = VSI 1994 p. 185 consid. 5e de savoir si le délai devait être fixé à un an ou plus, on appliquerait l'art. 16 al. 1 LAVS par analogie.

4.

4.1 En vertu de la jurisprudence en vigueur (cf. ATF 125 V 399 consid. 3a avec renvois; ATF 119 V 240 = VSI 1994 p. 184 s. consid. 5e; ATF 111 V 97 = RCC 1985 p. 280 s. consid. 5d), toutes les parties à la procédure partent, à bon droit, du principe que le recouvrement de la créance d'intérêts moratoires sur des cotisations AVS/AI/APG est soumis également à une péremption. On doit s'en tenir à ce principe. On ne doit pas non plus remettre en question le début de la supputation des délais à partir du paiement de la dernière tranche de cotisations (ATF 119 V 239 ss = VSI 1994 p. 183 s. consid. 5d/bb; ATF 111 V 98 = RCC 1985 p. 281 consid. 5d; cf. sur le moment déterminant du paiement, VSI 2003 p. 143). La question suivante de la durée du délai de péremption se pose – d'un point de vue méthodologique ou de technique d'application du droit – comme le comblement d'une lacune proprement dite (là-dessus ATF 126 V 122 consid. 2c avec renvoi) – au sens du clas-

sement traditionnel et toujours actuel des lacunes (cf. à ce sujet ATF 128 I 42 consid. 3b avec renvois). En effet, ni les bases légales et ordonnances – desquelles on ne peut rien déduire concernant la péremption de la créance d'intérêts moratoires – ni le principe général du droit selon lequel les créances d'intérêts moratoires sont en principe soumises à la péremption, ne renseignent sur la façon de mesurer la durée de ce délai de péremption. Le juge – en l'absence de droit coutumier – prononce selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire acte de législateur (art. 1 al. 2 CC). Il s'inspire des solutions consacrées par la doctrine et la jurisprudence (art. 1 al. 3 CC). Comme comblement d'une lacune proprement dite, le raisonnement par analogie entre en ligne de compte suivant les circonstances (*Arthur Meier-Hayoz*, in Commentaire bernois, volume d'introduction, Berne 1962, n° 346 ad art. 1 CC; *David Dürr*, in Peter Gauch/Jörg Schmid [éd.], Commentaire zurichois ad art. 1–7 CC, 3^e édition, Zurich 1998, n° 525 ad art. 1 CC). C'est pourquoi le raisonnement par analogie s'impose dans le contexte en cause dès lors que le droit positif prévoit des délais de péremption pour d'autres créances relevant du droit des assurances sociales, telles que celles en matière de prestations, de cotisations et de dommages-intérêts. Le raisonnement par analogie suppose cependant des situations suffisamment similaires (ATF 129 V 30 consid. 2.2 avec renvois). L'analogie doit ainsi tenir compte du fait que tout contexte réglementaire, pour lequel il existe une norme en droit positif et toute thématique caractérisée par l'absence d'une norme légale et pour laquelle se pose la question du recours à l'autre norme par analogie, doivent présenter des points communs matériels suffisants.

4.2

4.2.1 La limitation des droits dans le temps existe tant en droit privé qu'en droit public. La question de la péremption ou de la prescription de la créance d'intérêts moratoires se pose notamment aussi et avant tout en droit privé. La réglementation légale en matière d'intérêts moratoires prévue aux art. 104 s. CO ne contient, quant à la prescription de la créance d'intérêts moratoires, aucune norme de droit positif. Si la doctrine et la jurisprudence approuvent le principe selon lequel la créance d'intérêts moratoires est soumise également à prescription (ATF 52 II 217 consid. 2; cf. également ATF 78 II 149 consid. 3a), les opinions sur la durée du délai de prescription sont loin d'être unanimes. Le Tribunal fédéral a décidé dans l'ATF 52 II 217 consid. 2, en se fondant sur l'art 133 CO, que les intérêts moratoires étaient soumis au délai de prescription de la créance principale; *Pierre Engel* (Traité des obligations en droit suisse, 2^e édition, Berne 1997, p. 807) partage cet avis confirmé dans l'arrêt A. du Tribunal fédéral du 18 octobre 2001 (4C.206/2001) – à vrai dire sans référence à la jurisprudence et sans justification. Selon *Stephen V. Berti* (in Commentaire zurichois ad art. 127–142 CO, 3^e édition, Zurich 2002, n° 14 ad art. 128 CO), les intérêts moratoires au sens de l'art. 104 CO, ne tombent pas sous la définition des intérêts de capitaux

auxquels s'applique, en dérogation à la règle générale de l'art. 127 CO (dix ans), un délai de prescription de cinq ans – selon l'art. 128 ch. 1 CO – lorsqu'ils sont échus périodiquement. A l'exception de *Karl Spiro* (*Die Begrenzung privater Rechte durch Verjährungs-, Verwirkungs- und Fatafristen*, Berne 1975, vol. I, § 273), qui applique aux intérêts moratoires le délai de cinq ans de l'art. 128 ch. 1 CO et de *Fabian Cantieni* qui partage son avis (*Verzugsschaden bei Geldschulden*, Dissertation Zurich 1996, p. 163 s.), la doctrine en droit civil se prononce à une large majorité en faveur du délai de prescription de dix ans pour les intérêts moratoires (*Rolf H. Weber*, in *Commentaire bernois ad art. 68–96 CO*, Berne 1983, n° 112 ad art. 73 CO avec de nombreux renvois; cf. également *Cantieni*, loc. cit., p. 163 Fn 6). Le tribunal de commerce du canton de Zurich en a fait de même dans son arrêt du 12 octobre 1964 (ZR 1965, n° 147 in fine, p. 242; en renvoyant cependant à l'ATF 52 II 217 consid. 2).

Les intérêts moratoires assumant aussi bien en droit privé (par ex. *Eugen Bucher*, *Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil*, 2^e édition, Zurich 1988, p. 361 s.) qu'en droit des assurances sociales (par ex. VSI 1995 p. 80 consid. 4b in fine) la fonction de compensation d'avantages ensuite de retard dans le paiement de la dette principale, il y a un point commun matériel suffisant pour l'application par analogie de la réglementation de droit privé (cf. consid. 4 in fine, ci-dessus). De même, il n'y a aucune raison évidente non plus de résoudre la problématique des intérêts moratoires dans le domaine des assurances sociales autrement qu'en droit privé, la durée différente des délais respectifs de prescription et de péremption n'étant pas déterminante sur ce point, puisque seul le principe (la prise en considération du délai de la créance principale en question ou du délai ordinaire) est appliqué par analogie et non la disposition de droit privé comme telle.

4.2.2 Sous l'angle du droit privé, le délai de prescription des intérêts moratoires dépend, selon l'ATF 52 II 217 consid. 2 (avec renvoi à l'art. 133 CO), de la créance principale ou est, selon la doctrine dominante et en application du délai de prescription ordinaire, de dix ans (cf. consid. 4.2.1 ci-dessus). Cela conduit, en ce qui concerne les assurances sociales, à un délai de péremption de cinq ans puisqu'en l'espèce, aussi bien le délai de péremption de la créance principale (perception de la cotisation; art. 16 al. 1 LAVS) que le délai ordinaire de péremption (cf. la codification en vigueur à partir du 1^{er} janvier 2003 de l'art 24 al. 1 LPGA, ainsi que *Thomas Locher*, *Grundriss des Sozialversicherungsrechts*, 2^e édition, Berne 1997, § 5 n° 37) est de cinq ans. Le délai ordinaire de péremption de cinq ans constitue sur ce point le pendant, en droit des assurances sociales, du délai de prescription ordinaire de dix ans du droit privé. En effet, de même que la prescription de droit privé sert la paix du droit (cf. *Bucher*, loc. cit., p. 444), la péremption comble le besoin spécifique en droit public d'introduire la paix entre l'Etat (ou l'assureur) et le dé-

biteur (ATF 111 V 97 = RCC 1985, p. 280 consid. 5d). La durée du délai de péremption pour les créances d'intérêts moratoires sur des créances de cotisations est ainsi de cinq ans; ceci – en application par analogie de la réglementation de l'art. 133 CO ainsi que de la jurisprudence de droit privé (ATF 52 II 217 consid. 2) – conformément au délai de péremption pour la créance matérielle, de sorte que la créance d'intérêts moratoires ne présente pas un plus long délai de péremption que la créance principale. C'est ainsi que l'avis de l'Office fédéral recourant – en conclusion – est fondé. (H 300/02)

AVS. Rentes. Bonifications pour tâches d'assistance

Arrêt du TFA du 30 juin 2003 en la cause E. B.

(traduit de l'allemand)

Art. 29^{septies} al. 1 et 3 LAVS; art. 52g RAVS: Attribution d'une bonification pour tâches d'assistance. Condition du ménage commun prépondérant. Le n° 3010 de la circulaire de l'OFAS concernant les bonifications pour tâches d'assistance est conforme à la loi. Il suppose, entre autres, que la personne nécessitant des soins séjourne de manière prépondérante dans le ménage commun de la personne lui prodiguant les soins. La condition du ménage commun prépondérant est remplie à partir d'un séjour de la personne nécessitant des soins dans le ménage de la personne lui prodiguant des soins d'environ 180 jours au total par an (consid. 2 et 3).

Art. 29^{septies} cpv. 1 e 3 LAVS, art. 52g OAVS: computo di un accreditato per compiti assistenziali. Condizione dell'economia domestica comune preponderante. Il N. 3010 della circolare dell'UFAS sugli screditi per compiti assistenziali è conforme alla legge. Fra le altre cose presuppone che la persona bisognosa di cure soggiorni in modo preponderante nell'economia domestica della persona che assiste. La condizione dell'economia domestica preponderante è soddisfatta a partire dal soggiorno di circa 180 giorni complessivi della persona bisognosa di cure nell'economia domestica della persona che l'assiste (consid. 2 e 3).

A. Par décision du 25 février 2002, la Caisse de compensation a refusé la demande de E. B., née en 1949, d'attribution d'une bonification pour tâches d'assistance pour l'année 2001, au motif que la requérante ne remplissait pas la condition légale du ménage commun avec son fils nécessitant des soins. Pour le même motif, elle observait que l'attribution antérieure de bonifications pour tâches d'assistance pour 1999 et 2000 avait eu lieu à tort, et que les inscriptions correspondantes au compte individuel de la requérante devaient par conséquent être «extournées».

B. Par jugement du 14 octobre 2002, le tribunal des assurances sociales a rejeté le recours interjeté.

C. E. B. interjette un recours de droit administratif et sollicite par analogie la reconnaissance de son droit à l'attribution de bonifications pour tâches d'assistance pour les années 1999 à 2001.

Alors que la caisse de compensation – se référant à son préavis adressé aux premiers juges – conclut par analogie au rejet du recours, l'OFAS renonce à se prononcer sur le recours de droit administratif.

Extrait des considérants du TFA:

1. La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003. Avec elle, de nombreuses dispositions dans le domaine de l'AVS ont été modifiées. Comme, du point de vue chronologique, ce sont en principe les dispositions légales – en vigueur lors de l'accomplissement de l'acte entraînant des suites juridiques (ATF 127 V 467 consid. 1) – qui sont déterminantes, et comme, en outre, le tribunal des assurances sociales, lors de l'appréciation d'un cas, s'appuie en principe sur l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (en l'espèce, le 25 février 2002) (ATF 121 V 366 consid. 1b), les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 sont applicables dans le cas présent.

2.

2.1

2.1.1 Aux termes de l'art. 29^{septies} al. 1 1^{re} phrase LAVS, entré en vigueur avec la 10^e révision de l'AVS le 1^{er} janvier 1997, les assurés qui prennent en charge des parents de ligne ascendante ou descendante ainsi que des frères et sœurs au bénéfice d'une allocation de l'AVS ou de l'AI pour impotent de degré moyen au moins et avec lesquels ils font ménage commun, peuvent prétendre à une bonification pour tâches d'assistance. Selon la première phrase de l'al. 3 de la disposition légale précitée, le Conseil fédéral peut définir plus précisément la condition du ménage commun. Il a fait usage de cette prérogative et a stipulé à l'art. 52g RAVS que la condition du ménage commun avec la personne à laquelle sont prodigués des soins est remplie lorsque celle-ci vit dans le même appartement (let. a), dans un autre appartement, mais dans le même immeuble (let. b) ou dans un appartement sis dans un autre immeuble sur le même terrain ou un terrain voisin (let. c).

2.1.2 En vue d'une application uniforme de l'art. 29^{septies} LAVS, l'OFAS, s'appuyant sur l'art. 72 al. 1 LAVS, a édicté une circulaire concernant les bonifications pour tâches d'assistance. Son n^o 3010 stipule que la personne nécessitant des soins doit faire ménage commun avec la personne lui prodiguant des soins. Cette condition doit être remplie non seulement sur le plan

formel, mais également sur le plan matériel. Si la personne dont il est pris soin ne vit pas de manière prépondérante en ménage commun avec la personne qui prodigue des soins, une bonification pour tâches d'assistance ne peut être octroyée. Ce cas peut se présenter lorsque la personne dont il est pris soin ne séjourne chez la personne qui lui prodigue des soins qu'en fin de semaine ou pendant les vacances. Le Tribunal fédéral des assurances a considéré cette directive comme conforme à la loi dans son arrêt A. du 1^{er} juin 2001, H 25/01 (cf. à ce sujet ATF 126 V 68 consid. 4b avec réf.).

Cette directive a l'avantage de permettre une interprétation des dispositions légales susmentionnées susceptible de répondre aux besoins particuliers d'un cas d'espèce (cf. consid. 2.1.1) dans la mesure où elle suppose que la personne nécessitant des soins séjourne «de manière prépondérante» en ménage commun chez la personne qui prodigue des soins, ce qui n'est pas le cas lorsque la personne nécessitant des soins ne rejoint le ménage commun de la personne lui prodiguant des soins que le samedi et le dimanche, les jours fériés ainsi que pour quatre semaines de vacances par an. Cela étant, la condition du ménage commun ne saurait être interprétée de manière trop restrictive, et il importe en tous les cas de la considérer comme remplie lors d'un séjour d'environ 180 jours au total par année de la personne nécessitant des soins dans le ménage de la personne prodiguant des soins.

2.2 Le tribunal cantonal a rappelé fort justement un principe général du droit des assurances sociales selon lequel l'administration peut procéder à une reconsidération d'une décision formellement entrée en force et sur laquelle une autorité judiciaire ne s'est pas prononcée quant au fond, à condition qu'elle soit sans nul doute erronée et que sa rectification revête une importance notable (ATF 127 V 469 consid. 2c avec réf.).

3.

3.1

3.1.1 Dans le cas présent, il s'agit tout d'abord d'établir si la recourante remplissait en 2001 la condition – requise pour l'attribution d'une bonification pour tâches d'assistance – du ménage commun prépondérant avec son fils paraplégique, né en 1978 et bénéficiaire d'une allocation pour impotent de l'AI. Tant l'administration que l'instance cantonale de recours répondent par la négative, en invoquant notamment le fait que le fils en question – à l'exception des vacances d'une durée de huit semaines au total, ainsi que des jours fériés – séjournait, durant la semaine, dans un centre de formation ou dans un home pour invalides. A l'inverse, le recours de droit administratif fait valoir, à l'instar de la précédente demande du 17 avril 2001, que le fils séjournait près de 180 jours par année dans le ménage de la recourante.

3.1.2 Au vu du dossier, on ne saurait se prononcer de manière définitive sur l'état exact des faits. En tenant compte des samedis, des dimanches, des

jours fériés et des huit semaines de vacances en 2001, la recourante et son fils auraient vécu en ménage commun pendant 160 jours environ. Il appartiendra à l'administration d'établir si, pour cause de maladie et – selon les termes du recours de droit administratif – de complications imprévisibles, le fils a effectivement été soigné par sa mère environ 20 jours de plus, remplissant ainsi en 2001 la condition du ménage commun prépondérant exposée ci-dessus (cf. consid. 2.1.2).

3.2 S'agissant des bonifications pour tâches d'assistance accordées précédemment pour 1999 et 2000, la recourante a indiqué dans sa demande du 17 avril 2001 – comme déjà dit – que son fils avait vécu, au cours desdites années, pendant «environ 180 jours par an» au total, en ménage commun avec elle. La décision y relative du 24 avril 2001, qui octroyait de telles bonifications, ne saurait en aucun cas – à la lumière des considérations émises – s'avérer comme manifestation erronée, raison pour laquelle toute reconsidération est exclue. Il y a dès lors lieu de revenir sur la radiation des bonifications pour tâches d'assistance opérée au compte individuel de la recourante et de procéder à leur réinscription pour les années 1999 et 2000. (H 306/02)

AVS. Compétence de statuer sur les actions en réparation du dommage

Arrêt du TFA du 7 mars 2003 en la cause R. G.

Art. 52 LAVS; art. 81 al. 3 RAVS (teneur en vigueur jusqu'au 31.12.2002): L'existence du Tribunal des assurances du canton du Valais repose sur une loi formelle (consid. 4.1). La compétence de l'autorité cantonale de recours, au sens de l'art. 85 al. 1 LAVS, pour connaître des actions en réparation du dommage, au sens de l'art. 52 LAVS, découle directement du droit fédéral (art. 81 al. 3 RAVS) et ne nécessite aucune disposition cantonale attributive de ce contentieux (consid. 4.2).

Art. 52 LAVS; art. 81 cpv. 3 OAVS (tenore vigente fino al 31.12.2002); l'esistenza del Tribunale delle assicurazioni del Cantone Vallese si basa su di una legge formale (consid. 4.1). La competenza dell'autorità cantonale di ricorso, ai sensi dell'art. 85 cpv. 1 LAVS, per le azioni in materia di risarcimento del danno ai sensi dell'art. 52 LAVS, deriva direttamente dal diritto federale (art. 81 cpv. 3 OAVS) e non richiede nessuna disposizione cantonale attributiva di questo contenzioso (consid. 4.2).

L'association X., au sens des art. 60 ss CC, était affiliée en tant qu'employeur auprès de la caisse cantonale valaisanne de compensation. R. G. y assumait la fonction de président du comité directeur de 1984 à 1999. A plusieurs reprises, la caisse s'est vue délivrer des actes de défaut de biens au terme de vaines tentatives de recouvrement de cotisations paritaires, ce qui l'a finalement conduite à saisir le Tribunal cantonal des assurances de demandes en réparation du dommage, au sens de l'art. 52 LAVS, dirigées contre R. G. L'Office des poursuites a délivré à la caisse, dans le cadre de procédures de recouvrement des cotisations, des actes de défaut de biens après saisie. Par décision du 14 juillet 2000, la caisse a informé R. G. qu'elle le rendait responsable du dommage subi et qu'elle lui en demandait réparation jusqu'à concurrence de ce montant. L'intéressé a formé opposition à cette décision. La caisse a porté le cas devant le tribunal cantonal des assurances. R. G. a contesté l'existence d'une base légale suffisante permettant au Tribunal des assurances de se saisir de la demande et rejeté toute responsabilité dans le dommage subi par la caisse. L'action intentée par la caisse de compensation a été admise par l'autorité cantonale de recours. R. G. forme un recours de droit administratif au TFA que celui-ci rejette. Extrait des considérants:

4. Devant le TFA, le recourant conteste à nouveau la possibilité pour la caisse de porter son litige devant l'instance inférieure valaisanne: d'une part, l'existence du Tribunal cantonal des assurances en tant que tribunal établi par la loi ne serait pas garantie; d'autre part, cette juridiction ne traiterait selon le droit cantonal que du contentieux sur recours et non du contentieux par voie d'action. Ces griefs doivent être écartés:

4.1 Conformément à l'art. 30 al. 1 Cst. – qui, de ce point de vue, a la même portée que l'art. 6 § 1 CEDH (ATF 127 I 198 consid. 2b) –, toute personne dont la cause doit être jugée dans une procédure judiciaire a droit à ce que sa cause soit portée devant un tribunal établi par la loi, compétent, indépendant et impartial. Le droit à un procès équitable exige que l'organisation judiciaire soit fondée sur la loi et que la compétence des tribunaux, ainsi que leur composition soient déterminées par des normes générales et abstraites. Chaque justiciable a donc droit d'être jugé par le tribunal compétent *ratione personae, loci, temporis et materiae*. L'organisation judiciaire doit en principe reposer sur une loi au sens formel. Mais celle-ci peut ne contenir que les principes fondamentaux relatifs à l'organisation et à la compétence des tribunaux et confier à l'exécutif le soin de régler les modalités de détail.

Le recourant veut voir dans l'entrée en vigueur partielle de la loi valaisanne d'organisation judiciaire du 27 juin 2000 (LOJ; RS VS 173.1) une absence de base légale à l'existence du Tribunal cantonal des assurances. Conformément à l'art. 36 al. 2 de la loi, le Conseil d'Etat du canton du Valais a fixé l'entrée en vigueur de la LOJ au 1^{er} janvier 2001 par arrêté du 13 décembre 2000. S'il est vrai qu'il a différé dans le temps l'entrée en vigueur de

l'art. 13 al. 5 § 2 de la loi, selon lequel une cour du Tribunal cantonal constitue le Tribunal des assurances, il en fait de même pour l'art. 33 let. e et f de la loi, qui abroge le décret d'exécution du 28 mai 1980 de la loi d'organisation judiciaire du 13 mai 1960 et le décret organisant le tribunal des assurances et déterminant les autorités judiciaires compétentes prévues par la loi fédérale sur les assurances en cas de maladie et d'accident du 19 mai 1915. Aux termes de l'art. 1 du décret de 1915 et de l'art. 16 al. 1 let. c du décret de 1980, en vigueur lorsque le jugement attaqué a été rendu conformément au report à une date ultérieure des dispositions abrogatoires de la LOJ, le Tribunal cantonal des assurances est constitué par une section du Tribunal cantonal. Ces deux décrets émanant du Grand Conseil du canton du Valais, l'existence du Tribunal cantonal des assurances reposait bien sur une loi au sens formel.

4.2 Conformément à l'art. 12 de la loi d'application valaisanne de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 12 novembre 1998 (LALAVS; RS VS 831.1), le Tribunal cantonal des assurances est l'autorité cantonale de recours au sens de l'art. 85 al. 1 LAVS. Selon l'art. 81 al. 3 RAVS, la caisse de compensation qui maintient sa décision en réparation du dommage, à la suite de l'opposition formée par l'employeur, doit sous peine de déchéance de ses droits porter le cas par écrit devant l'autorité de recours du canton dans lequel l'employeur a son domicile. Ainsi, la compétence du Tribunal cantonal des assurances, autorité cantonale de recours au sens de l'art. 85 al. 1 LAVS, pour connaître des actions en réparation du dommage au sens des art. 52 LAVS et 81 al. 3 RAVS, découle directement du droit fédéral et ne nécessite aucune disposition légale cantonale spécifique lui attribuant ce contentieux. (H 176/01)