

Jurisprudence et pratique administrative

AVS

Assurance-vieillesse et survivants

AI

Assurance-invalidité

PC

Prestations complémentaires à l'AVS/AI

APG

Allocations pour perte de gain

AF

Allocations familiales

PP

Prévoyance professionnelle

Pratique	
AVS: Changement du système de fixation des cotisations personnelles; modification du RAVS	193
AVS: Transactions sur les créances en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS?	195
AVS: Rassemblement des extraits de CI à l'intention des assurés	198
PC: Ordonnance relative aux primes moyennes cantonales 2000 de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des PC	199
LPP: Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité du régime LPP à l'évolution des prix au 1 ^{er} janvier 2000	202
Informations	
En bref	203
Droit	
AVS. Calcul des cotisations des personnes sans activité lucrative Arrêt du TFA du 28 juillet 1999 en la cause W. N. et A. N.	204
AVS. Cotisations; délimitation entre fortune commerciale et fortune privée Arrêt du TFA du 15 juin 1999 en la cause R. L.	209
AVS. Responsabilité de l'employeur. Transaction Arrêt du TFA du 14 mai 1999 en la cause B. S.	213
AVS. Gratuité d'un certificat de chose jugée Arrêt du TFA du 12 août 1999 en la cause Caisse de compensation S.	216
AI. Formation scolaire spéciale Arrêt du TFA du 7 août 1996 dans la cause M. C.	220

Suite à la 3e page de couverture

Pratique VSI 6/1999 – novembre/décembre 1999

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

Distribution
OFCL/EDMZ, 3003 Berne
www.admin.ch/edmoz

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

Prix d'abonnement fr. 27.- + 2,3% TVA
(paraît six fois par année)
Prix au numéro fr. 5.-

AI. Montant des indemnités journalières	
Arrêt du TFA du 23 décembre 1997 en la cause G. F.	226

AI. Evaluation de l'invalidité; Personne exerçant une activité lucrative à temps partiel	
Arrêt du TFA du 26 avril 1999 en la cause A. E.	231

AI. Evaluation de l'invalidité	
Arrêt du TFA du 28 juillet 1999 en la cause K. Z.	246

AI. Allocations pour impotents	
Arrêt du TFA du 26 mai 1999 en la cause J. A.	252

AI. Contentieux	
Arrêt du TFA du 14 juin 1999 en la cause I. I.	257

Annexe

Table des matières de la Pratique VSI 1999	267
Abréviations	271

Changement du système de fixation des cotisations personnelles; modification du RAVS

L'AVS passera en 2001 à une procédure de fixation des cotisations personnelles basée sur le revenu de l'année en cours. Etant donné qu'une nouvelle période bisannuelle de cotisation va commencer en l'an 2000, il faut prendre déjà maintenant des dispositions afin qu'un tel changement soit possible et que les cotisations pour l'an 2001 ne soient pas fixées en vertu de l'ancien droit. C'est la raison pour laquelle les caisses de compensation devront l'année prochaine fixer par décision *uniquement les cotisations pour l'année 2000* et n'ont pas – comme d'habitude – pour les années 2000 et 2001. Le Conseil fédéral a, dans ce contexte, décidé les modifications suivantes du RAVS.

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

Modification du 10 novembre 1999

Le Conseil fédéral suisse arrête:

Le règlement du 31 octobre 19471 sur l'assurance-vieillesse et survivants est modifié comme suit:

Disposition dérogatoire pour les années de cotisation 2000 et 2001

¹ Par dérogation aux art. 22, al. 1 et 29 al. 1, la cotisation annuelle pour la période de cotisation 2000/2001 est fixée séparément pour chacune des années de cotisation.

² La décision de cotisation pour l'année 2001 ne sera pas rendue avant le 1^{er} janvier 2001.

II

La présente modification entre en vigueur le 1^{er} janvier 2000.

¹ SR 831.101

Commentaire de la modification du RAVS

Disposition transitoire pour les années de cotisation 2000 et 2001
(décisions bisannuelles de cotisation, art. 22 al. 1 et 29 al. 1 RAVS)

L'AVS ne détermine pas elle-même le revenu des indépendants et le revenu sous forme de rente, resp. la fortune des non-actifs, mais se fonde sur les données tirées de la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct ou de la taxation correspondante de l'impôt cantonal que lui communiquent les autorités cantonales (art. 9 LAVS et 23 RAVS).

Pour des raisons pratiques, le système de calcul des cotisations AVS suivait, jusqu'à présent, le système de calcul bisannuel d'après le revenu présumé de l'impôt fédéral direct, c'est-à-dire sur la base des revenus réalisés au cours de périodes antérieures (art. 40 LIFD). L'AVS introduisit, toutefois, un intervalle supplémentaire d'une année entre la période de calcul et la période de cotisation (art. 22 al. 2 2^e phrase RAVS), afin d'être assurée de pouvoir fixer les cotisations sur la base d'une taxation fiscale passée en force.

En procédure ordinaire, la cotisation annuelle sur le revenu de l'activité indépendante et celle des personnes sans activité lucrative est fixée pour une période de cotisation de deux ans. La période de cotisation s'ouvre au début de chaque année civile paire (art. 22 al. 1, art. 29 al. 1 et 4 RAVS). Ainsi, les cotisations des années 2000 et 2001 devraient être fixées au début de l'année 2000 dans une même décision.

Conformément à l'art. 41 LIFD, les cantons sont libres de choisir, pour l'imposition dans le temps, une période fiscale annuelle. Jusqu'ici, les cantons de Bâle-Ville, de Zurich et de Thurgovie ont fait usage de cette possibilité. Il est prévu que 20 autres cantons suivent le 1^{er} janvier 2001.

Dans ces conditions, la question d'un changement de système se pose aussi pour l'AVS. Il est donc possible que le 1^{er} janvier 2001 le calcul bisannuel des cotisations sur le revenu des années antérieures soit remplacé par le calcul annuel des cotisations sur le revenu de l'année en cours. Dans cette éventualité, il faut prévoir une disposition transitoire, car il serait sinon indispensable de reconsidérer pour l'année de cotisation 2001 la décision bisannuelle de cotisations ce qui irait à l'encontre de la sécurité de droit et du principe de la bonne foi.

La disposition proposée ramène la période bisannuelle de cotisation 2000/2001 à deux périodes annuelles de cotisation sans affecter pour autant le calcul des cotisations proprement dit. Grâce à elle, un nouveau mode de

fixation des cotisations des indépendants pourrait entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2001. Cette disposition transitoire qui ne préjuge en rien d'un changement de système ne poserait par ailleurs aucun problème si le calcul des cotisations sur le revenu des années antérieures devait finalement être maintenu au-delà du 1^{er} janvier 2001.

Pour ne pas avoir à reconsidérer la décision malgré la période de cotisation annuelle, il est impératif que les décisions de cotisation pour l'année 2001 ne soient rendues qu'en 2001. Cela vaut également si le changement de système n'a pas lieu au début de cette année-là et si, en conséquence, les décisions reposent sur l'ancien mode de fixation des cotisations.

Transactions sur les créances en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS?

Dans un arrêt du 31 août 1995, le TFA avait jugé que les transactions étaient admissibles dans une action en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS, mais qu'il incombait au juge de s'assurer que la transaction correspondait à l'état de fait et qu'elle était conforme à la loi. La décision est publiée dans la revue SVR 1996, AVS n° 74, p. 223. Comme les considérants étaient un peu succincts et que l'arrêt soulevait de nombreuses questions, l'OFAS a une nouvelle fois, l'année passée, porté plusieurs cas devant le TFA en invoquant qu'une jurisprudence comme celle-là avait de lourdes implications, que l'argumentation donnée pourrait même aller jusqu'à légitimer les transactions pour toutes les créances de cotisations et, enfin, que la doctrine n'admettait les transactions qu'à des conditions généralement très restrictives. Le 14 mai 1999, la première chambre du TFA a confirmé sa décision de 1995. Le tribunal a même fait un pas supplémentaire, déclarant que le juge n'avait pas à donner les motifs pour lesquels il avait entériné une transaction après avoir vérifié qu'elle correspondait aux faits et qu'elle était conforme à la loi.

Les caisses de compensation, et apparemment aussi le barreau, ont rapidement eu connaissance de cette décision. C'est pourquoi nous l'avons reproduite à l'intention de toutes les personnes intéressées (voir pages 213–216), bien que le TFA ne l'ait pas publiée officiellement. Sa valeur de principe et sa portée appellent de notre part les remarques suivantes:

L'OFAS n'a jamais autorisé les caisses de compensation à fixer le montant de la réparation du dommage par la voie de négociations ou d'un com-

mun accord. Au contraire, les caisses devaient établir leur créance en réparation du dommage conformément aux prescriptions légales. En pratique, cela signifiait qu'elles étaient tenues d'engager la procédure en réparation du dommage, à moins qu'il n'ait été manifeste que l'employeur n'avait commis aucune faute ou que sa manière d'agir était conforme à la loi (ch.m. 6030 de la directive sur la perception des cotisations = DP) ou encore que l'organe était insolvable (ch.m. 6031 DP). Dans le cadre de la procédure d'opposition, la caisse examinait les objections avancées par l'employeur et décidait à partir de là s'il y avait lieu d'approuver (partiellement) l'opposition ou d'intenter une action (ch.m. 6036 DP). Il faut s'en tenir à ce principe. Car le TFA n'a réellement autorisé que les transactions approuvées par le juge. Toute autre pratique aboutirait à des inégalités de traitement, à l'insécurité du droit et enfin à l'arbitraire.

Pour les actions en réparation de dommage, la situation a changé. Le TFA autorise des transactions, si le juge les approuve après avoir examiné leur adéquation aux faits et leur conformité à la loi. Et comme le tribunal est dispensé de motiver son approbation, celle-ci perd une grande partie de son importance. Quiconque connaît tant soit peu les usages des tribunaux et du barreau sait que les négociations menées en vue d'une transaction judiciaire ont pour but premier de liquider le litige et non d'appliquer le droit matériel. Ce qui suppose que les deux parties cèdent du terrain. Rien n'indique que tous les tribunaux cantonaux voudront procéder à ce genre de négociations et de transactions. Mais si le cas se présente, la difficulté pratique – et de nombreux cas ont été portés à la connaissance de l'OFAS ces derniers mois – est de savoir dans quelle mesure les caisses de compensation peuvent céder du terrain. Faut-il renoncer à la réparation du dommage dès lors qu'il s'agit de contributions patronales perdues? Jusqu'à quelle limite ou au-delà de quelle somme négociera-t-on les montants? Faut-il prendre en considération la situation financière des responsables? Les caisses de compensation doivent-elles céder lorsque les personnes impliquées ont des liens avec les milieux politiques? Faut-il, par exemple, être plus généreux avec un employeur insolvable qui joue un rôle important dans l'économie régionale ou avec le club de ligue nationale en vue de la région?

Le Conseil fédéral a confié à l'OFAS, en vertu des art. 72 LAVS et 176 RAVS, la surveillance de l'exécution de la LAVS. Il lui appartient de donner aux services chargés d'appliquer la législation des instructions garantissant l'application uniforme de cette assurance, en général et dans des cas particuliers. En tant que responsables de l'exécution uniforme de l'AVS sur l'ensemble du territoire de la Confédération, *nous demandons aux caisses de compensation de ne pas consentir en règle générale à des transactions* (voir

On distinguera la fixation du montant de la réparation du dommage du paiement du montant (voir la communication AVS n° 143 du 11.7.1986):

Fixation du droit à la réparation du dommage

Aucune transaction

Recouvrement de la créance en réparation du dommage

Au stade du recouvrement les caisses de compensation peuvent renoncer sous certaines conditions à réaliser une partie ou la totalité de leur créance en réparation du dommage. C'est ainsi qu'elles peuvent, par exemple, abandonner une poursuite n'ayant manifestement aucune chance d'aboutir (art. 42, al. 1, RAVS; voir aussi RCC 1989 p. 204) ou accorder un plan de paiement. Cela ne modifie en rien l'obligation de réparer le dommage telle qu'elle a établie.

aussi ch.m. 6041 DP). S'il s'avère dans une procédure que sa créance en réparation du dommage est manifestement infondée ou seulement fondée, la caisse de compensation ne persistera pas à la faire valoir. En revanche, rien ne peut la contraindre à conclure une transaction.

Nous donnons ces instructions pour garantir une application uniforme de la loi sur l'AVS dans le respect du droit. Elles doivent empêcher d'emblée que le système entier des cotisations ne devienne l'objet de négociations. Le Conseil national nous a d'ailleurs confortés dans notre position en adoptant le 19 juin 1999, à l'issue des délibérations sur la partie générale du droit des assurances sociales, une proposition de la minorité demandant d'exclure les transactions du domaine des cotisations. En outre, nos instructions servent doublement l'intérêt des caisses de compensation. Celles-ci n'auront ni à s'engager dans des négociations laborieuses – la pratique l'a montré –, ni à débattre sur des pratiques divergentes entre caisses de compensation voire au sein d'une même caisse.

D'aucuns ont suggéré que l'OFAS décide au cas par cas si oui ou non, et le cas échéant dans quelle mesure une caisse de compensation doit approuver une proposition de transaction. Or, une telle pratique équivaldrait en fin de compte à confier le rôle du juge (qui ne prend pas de décision) à l'office fédéral.

En conclusion, nous pensons que la jurisprudence continuera à se développer dans ce domaine. Sans avoir la prétention de rénover la doctrine, nous renvoyons simplement à l'avis d'*Ulrich Cavelti*. Selon lui, le droit public doit être appliqué d'office, raison pour laquelle d'étroites limites sont imposées

aux transactions. Une transaction ne doit être possible que lorsqu'il s'agit de lever une incertitude tenant aux faits et non lorsqu'il en va de l'appréciation en droit ou de questions d'interprétation (PJA 1995 p. 175 ss). Une telle limitation devrait permettre de satisfaire tous les intérêts en cause.

Rassemblement des extraits de CI à l'intention des assurés (ARC 97)

(Extrait du Bulletin n° 72 à l'intention des caisses de compensation AVS et des organes d'exécution des PC)

A dater du 1^{er} janvier 1999 les assurés peuvent obtenir un rassemblement des extraits de CI à titre gratuit. A l'occasion de l'échange de vues du 8 juin 1999 il a été décidé, d'entente avec les caisses de compensation, d'intégrer dans le registre central des assurés un système de contrôle ayant pour but d'empêcher plusieurs caisses de compensation de déclencher un rassemblement (payant) pour la même personne dans un délai de 6 mois (point 3 de l'ordre du jour).

La Centrale de compensation a maintenant achevé la programmation et introduira ce contrôle dès le 1^{er} novembre 1999. La réponse de la Centrale à la caisse commettante se fera au moyen de l'application 20. Au cas où une annonce ARC 97 a déjà été remise au cours des 6 mois précédents, l'enregistrement contiendra *dans le champ 14 (position 111) le code de traitement 4 indiquant qu'un rassemblement a déjà eu lieu.*

Ordonnance relative aux primes moyennes cantonales 2000 de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des prestations complémentaires

du 8 novembre 1999

Le Département fédéral de l'intérieur,

vu l'article 54a, 3e alinéa, de l'ordonnance du 15 janvier 1971 sur les prestations complémentaires à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité,

arrête:

Article premier

Pour l'année 2000, les primes moyennes cantonales pour l'assurance obligatoire des soins (couverture accidents comprise) des adultes, des adultes en formation et des enfants sont les suivantes:

Canton	Prime moyenne pour adultes par année en Fr.	Prime moyenne pour adultes en formation par année en Fr.	Prime moyenne pour enfants par année en Fr.
ZH	2841.–	1842.–	759.–
BE	2879.–	1851.–	784.–
LU	2010.–	1309.–	524.–
UR	1872.–	1224.–	486.–
SZ	1932.–	1236.–	504.–
OW	1860.–	1212.–	492.–
NW	1764.–	1140.–	468.–
GL	1884.–	1248.–	502.–
ZG	1884.–	1236.–	492.–
FR	2460.–	1620.–	660.–
SO	2436.–	1572.–	648.–
BS	3396.–	2196.–	864.–
BL	2580.–	1667.–	675.–
SH	2331.–	1548.–	620.–
AR	1800.–	1128.–	459.–
AI	1596.–	1020.–	420.–
SG	2055.–	1305.–	537.–
GR	2024.–	1243.–	520.–
AG	2100.–	1368.–	540.–
TG	2160.–	1392.–	564.–

TI	2976.-	1896.-	1809.-
VD	3314.-	2182.-	1970.-
VS	2180.-	1456.-	1609.-
NE	3052.-	1992.-	1823.-
GE	3840.-	2532.-	1032.-
JU	2856.-	1788.-	1744.-

Art. 2

La présente ordonnance entre en vigueur le 1^{er} janvier 2000. Sa validité est limitée au 31 décembre 2000.

Commentaires de l'Ordonnance relative aux primes moyennes cantonales de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des prestations complémentaires

Situation initiale

Aux termes de l'article 3*b*, alinéa 3, lettre d, LPC, le calcul PC tient compte, parmi les dépenses, d'un montant forfaitaire annuel pour l'assurance obligatoire des soins. Le montant forfaitaire doit correspondre au montant de la prime moyenne cantonale pour l'assurance obligatoire des soins (couverture accidents comprise). Selon l'article 54*a*, alinéa 3, OPC, le département fixe les montants forfaitaires annuels pour l'assurance obligatoire des soins au sens de l'article 3*b*, alinéa 3, lettre d, LPC au plus tard à fin octobre.

Contenu de l'ordonnance du Département

L'ordonnance du Département fixe les montants. Le montant de la prime moyenne cantonale pour l'assurance obligatoire des soins (couverture accidents comprise) est déterminant. La prime est fondée sur la franchise minimum de 230 francs.

Les primes moyennes cantonales ont été calculées de la manière suivante: les primes selon les cantons, les régions et les classes d'âge sont pondérées par le nombre d'assurés correspondant. Cela permet d'établir une prime moyenne par canton et par classe d'âge.

Sont considérées comme *enfants* les personnes qui n'ont pas encore accompli leur 18^e année. On considère comme *adultes* les personnes qui ont plus de 18 ans et qui ne sont pas en formation. Enfin, les *adultes en formation* sont les personnes qui fréquentent une école ou poursuivent des études ou un apprentissage, qui ont 18 ans révolus mais n'ont pas encore accompli leur 25^e année (voir à cet effet art. 61, al. 3, LAMal).

Modification du mode de calcul

Lorsqu'une caisse-maladie pratique un échelonnement de primes régional, il était jusqu'ici toujours tenu compte, pour l'établissement de la moyenne, de la région la *plus chère*. Par une modification du mode de calcul, on ne calcule désormais plus que la prime moyenne de tout le canton. Cette nouvelle manière de faire implique dans certains cantons que la prime moyenne 2000 est plus basse que la prime moyenne 1999 de la région la plus chère. Afin d'éviter toute péjoration pour une année 2000 qui ne prévoit aucune augmentation des rentes, le montant de la prime moyenne 2000 des cantons concernés reprend le montant de la prime moyenne 1999.

Sont concernées par ce mode de faire les primes pour *adultes* des cantons de ZH, BE, LU, SH, SG, GR, VD, VS et NE. S'agissant des *adultes en formation*, sont concernées les primes des cantons de ZH, BE, LU, BL, SG, GR, VD et VS; enfin, pour les enfants, sont concernées les primes des cantons de ZH, BE, LU, UR, GL, SO, BL, SH, AR, SG, GR, TI, VD, VS et NE. La nouvelle réglementation implique toutefois pour les bénéficiaires PC de ces cantons émergeant à l'échelle de primes la plus élevée qu'ils ne profiteront d'aucune élévation de la prime moyenne. Cela dit, dans la mesure où la réglementation de réduction de prime en matière de PC peut être considérée comme assez généreuse, les bénéficiaires PC étant mieux lotis que d'autres catégories d'assurés à cet égard, une telle issue est issue tout à fait défendable.

Comme le calcul de la prestation complémentaire annuelle tient compte, dans les dépenses, d'un montant forfaitaire annuel pour l'assurance obligatoire des soins, le montant mensuel est converti en montant annuel. A l'inverse des ordonnances jusqu'ici en vigueur, seul le montant annuel – et non plus mensuel – est désormais indiqué pour l'an 2000. Cette nouveauté est dictée par la problématique de l'arrondissement des montants.

Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité du régime obligatoire de la prévoyance professionnelle à l'évolution des prix au 1^{er} janvier 2000

(art. 36 LPP)

Les rentes de survivants et d'invalidité du régime obligatoire de la prévoyance professionnelle, conformément à la loi sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (LPP), doivent être adaptées périodiquement à l'évolution de l'indice des prix à la consommation. La compensation du renchérissement doit être effectuée pour la première fois après 3 ans, puis en règle générale au même rythme que l'AVS, c'est à dire tous les deux ans, à partir du 1^{er} janvier 1992. Cela signifie que les adaptations suivantes sont effectuées en même temps que celles des rentes de l'AVS.

Dès le 1^{er} janvier 2000, les rentes du régime obligatoire qui ont *été versées pour la première fois au cours de l'année 1996* doivent être adaptées au renchérissement des trois dernières années. Le taux d'adaptation s'élève à **1,7%**.

Les *adaptations subséquentes* s'effectuent au même moment que les adaptations des rentes de l'assurance-vieillesse et survivants. Le 1^{er} janvier 2000, *aucune* adaptation n'aura lieu.

En ce qui concerne les rentes de survivants et d'invalidité dont le montant dépasse le minimum légal prescrit, leur adaptation n'est pas obligatoire aussi longtemps que la rente totale est plus élevée que la rente LPP adaptée à l'évolution des prix.

Les rentes vieillesse de la LPP doivent aussi être adaptées à l'évolution des prix si les possibilités financières de l'institution de prévoyance le permettent. L'organe paritaire de l'institution décide de l'adaptation de ces rentes au renchérissement.

Commission des problèmes d'application en matière de PC

La Commission a siégé en date du 20 octobre 1999 sous la présidence de F. Huber. Elle a été mise au parfum des grands projets en cours (4^e révision AI, accords bilatéraux, partie générale du droit des assurances sociales, nouvelle péréquation financière, transfert des rentes de l'ancien droit au 1.1.2001) et de leurs répercussions sur les prestations complémentaires. La Commission a également acquiescé au supplément 7 DPC et s'est montrée en majorité sceptique à l'endroit du droit de subrogation des organes PC pour la contestation d'élévations de loyers. La première révision de la LAMal permettra des primes uniformes par région au sein des cantons; de l'avis des membres de la Commission, des primes moyennes échelonnées selon ces régions entrerait dans le domaine du possible. Il faudrait toutefois à leur sens que la commune entière soit englobée dans une seule et même région de primes.

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

La 61^e séance de la Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et l'AVS s'est tenue en date du 18 novembre 1999 à Berne sous la présidence du sous-directeur A. Berger.

La séance a principalement porté sur la question du changement de procédure de fixation des cotisations AVS/AI personnelles au 1^{er} janvier 2001. Le projet de modification des dispositions correspondantes, élaboré par l'Office fédéral des assurances sociales, a été soumis à la commission. La commission a approuvé la proposition avec de légères modifications. La commission a en particulier rejeté un report du changement de procédure de fixation des cotisations jusqu'à ce que le changement de système de taxation fiscale soit mené à bien dans tous les cantons.

La proposition sera soumise à la Commission fédérale de l'AVS/AI lors de sa séance du 16 décembre 1999.

AVS. Calcul des cotisations des personnes sans activité lucrative

Arrêt du TFA du 28 juillet 1999 en la cause W. N. et A. N.

(traduit de l'allemand)

Art. 3 al. 3 let. a, 10 al. 1 et 3 LAVS, art. 28 al. 4 RAVS; art. 5 de la Convention de sécurité sociale entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein; ch. 5 let. a du Protocole final, art. 4 al. 3 de l'Avenant. L'épouse sans activité lucrative et domiciliée en Suisse, dont le mari exerce une activité lucrative dans la Principauté de Liechtenstein et y est assuré est tenue de payer des cotisations AVS en Suisse (consid. 2). La moitié du revenu que réalise l'époux dans la Principauté de Liechtenstein représente un revenu sous forme de rente et doit être pris en considération comme objet de cotisation (consid. 3).

Art. 3 cpv. 3 lett. a, 10 cpv. 1 e 3 LAVS, art. 28 cpv. 4 OAVS; art. 5 Convenzione di sicurezza sociale tra la Confederazione Svizzera ed il Principato del Liechtenstein; N. 5 lett. a protocollo finale, art. 4 cpv. 3 accordo aggiuntivo. La moglie che risiede in Svizzera e non esercita un'attività lucrativa di un marito che esercita un'attività lucrativa ed è assicurato nel Principato del Liechtenstein è tenuta al pagamento dei contributi dell'AVS svizzera (cons. 2). La metà del reddito da attività lucrativa conseguito dal marito nel Principato del Liechtenstein rappresenta reddito proveniente da rendite e va considerato oggetto di contributi (cons. 3).

Les époux W. N. et A. N. habitent à X. Le mari travaille au service de H. AG à Y. (Principauté de Liechtenstein), alors que l'épouse n'exerce plus d'activité lucrative depuis le 1^{er} juillet 1986. Par décision du 14 février 1997, la caisse de compensation a arrêté les cotisations AVS/AI/APG de A. N. pour l'année 1997 à Fr. 1768.60 (frais administratifs compris) en se basant sur un revenu sous forme de rente de Fr. 41 609.- et sur une fortune de Fr. 108 631.-. Dans son calcul, elle a notamment pris en considération la moitié du salaire réalisé par le mari dans la Principauté de Liechtenstein comme revenu sous forme de rente. Par décision du 23 octobre 1997, l'autorité cantonale de recours a rejeté le recours des époux N. Ceux-ci ont alors interjeté un recours de droit administratif en demandant l'annulation de la décision de l'instance inférieure et le renvoi de la cause à cette instance pour nouvelle décision. La caisse de compensation et l'OFAS ont alors conclu au rejet du recours de droit administratif. Le TFA l'a rejeté. Extrait des considérants:

1a. La 10^e révision de l'AVS a abrogé l'ancien art. 3, al. 2 let. b LAVS selon lequel l'épouse sans activité lucrative, dont le mari est assuré n'était pas

tendue de cotiser. Elle a cependant introduit un nouvel al. 3 selon lequel entre autre les conjoints sans activité lucrative d'assurés exerçant une activité lucrative (let. a) sont réputés avoir payé eux-mêmes des cotisations, pour autant que leur conjoint ait versé des cotisations équivalant au moins au double de la cotisation minimale.

b. Lors de la 10^e révision de l'AVS, le législateur a introduit le principe de l'obligation générale des personnes sans activité lucrative de payer des cotisations (*Cadotsch*, Die 10. AHV-Revision im Bereich der Beiträge, CHSS 1996 p. 234). Contrairement à l'ancien droit, l'épouse sans activité lucrative d'un assuré n'est ainsi plus libérée de l'obligation de cotiser. Les cotisations personnelles des conjoints sans activité lucrative sont cependant réputées payées pour autant que le conjoint qui exerce une activité lucrative soit assuré et qu'il ait payé des cotisations équivalant au moins au double de la cotisation minimale (art. 3 al. 3 let. a LAVS). Dans trois cas, les cotisations acquittées par l'autre conjoint ne sont cependant pas prises en compte: d'abord, lorsque les deux époux sont sans activité lucrative, ensuite, lorsque le conjoint ayant une activité lucrative paie moins que le double de la cotisation minimale et enfin, lorsque le conjoint n'est pas assuré (*Greber/Duc/Scartazzini*, Commentaire des articles 1 à 16 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS), p. 106 n° 18 ad art. 3; *Käser*, Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV, éd. 1996, p. 60 ch. 2.21).

2a. Selon l'art. 5 al. 1 de la Convention de sécurité sociale entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein du 8 mars 1989 (ci-après la Convention), la législation applicable aux personnes ayant une activité lucrative – abstraction faite de certaines exceptions qui n'entrent pas en considération ici – est celle de l'Etat contractant où elles exercent leur activité lucrative. Quant aux personnes sans activité lucrative, elles sont soumises à la législation de l'Etat contractant où elles sont domiciliées.

Selon l'art. 4 al. 3 de l'Avenant du 9 février 1996 à la Convention du 8 mars 1989, le chiffre 5 du Protocole final de la Convention qui dispose que la qualité d'assuré du conjoint dans la Principauté de Liechtenstein entraîne aussi l'exonération de l'obligation de cotiser selon l'ancien art. 3 al. 2 let. b LAVS sera abrogé dès que la législation de l'un des deux Etats contractants ne prévoira plus que les conjoints sans activité lucrative soient libérés de l'obligation de cotiser à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité.

b. Le recourant travaille au service de H. AG à Y. En vertu du principe de l'affiliation au lieu de travail ancré dans la Convention, il est donc soumis, malgré son domicile en Suisse, uniquement à la législation liechten-

steinoise en matière d'assurances sociales. En revanche, seules les dispositions de la LAVS sont applicables à son épouse sans activité lucrative en raison de son domicile en Suisse (art. 5 al. 3 de la Convention). Dans ces conditions, c'est à juste titre que l'autorité cantonale de recours et l'OFAS retiennent que l'art. 5 let. a du Protocole final de la Convention a perdu sa validité avec la 10^e révision de l'AVS qui a abrogé l'art. 3 al. 2 let. b LAVS et introduit l'obligation générale de cotiser pour les personnes sans activité lucrative. Il ressort notamment des travaux préparatoires que l'exonération de l'épouse sans activité lucrative lorsque son mari était assuré dans l'autre Etat contractant ne demeurerait valable en ce qui concerne la Suisse que jusqu'à l'entrée en vigueur de la 10^e révision de l'AVS (Message du Conseil fédéral du 14 février 1996 relatif à une Convention complémentaire à la Convention de sécurité sociale entre la Confédération suisse et la Principauté de Liechtenstein, FF 1996 II 231). Selon l'art. 3 al. 3 let. a LAVS, la recourante, qui n'a pas d'activité lucrative, serait dispensée de cotiser si son mari avait payé à l'AVS suisse au moins le double de la cotisation minimale pendant la période déterminante, condition qui n'est pas réalisée en l'espèce.

3a. Selon l'art. 10 al. 1 LAVS – qui n'a pas été modifié par la 10^e révision de l'AVS –, les personnes sans activité lucrative paient une cotisation de 324 à 8400 francs par an suivant leurs conditions sociales. En vertu du 3^e al., le Conseil fédéral édicte des prescriptions plus détaillées sur le calcul des cotisations. A l'art. 28 al. 1 RAVS, qui n'a pas subi de modification sur ce point, le Conseil fédéral a prévu que les cotisations des personnes n'exerçant pas d'activité lucrative et ne faisant pas partie de celles qui paient la cotisation annuelle minimum (art. 10 al. 2 LAVS), sont calculées sur la base de leur fortune et de leur revenu sous forme de rente.

Au 1^{er} janvier 1997, l'art. 28 RAVS a été complété notamment par un 4^e al. qui a la teneur suivante: «Si une personne mariée doit payer des cotisations comme personne sans activité lucrative, ses cotisations sont déterminées sur la base de la moitié de la fortune et du revenu sous forme de rente du couple.»

Le TFA a reconnu à répétées reprises la légalité du calcul des cotisations basé sur le revenu sous forme de rente comme prévu à l'art. 28 RAVS (ATF 105 V 342 consid. 2 = RCC 1980 p. 248, RCC 1984 p. 505; voir aussi VSI 1994 p. 175 consid. 4a). Dans l'arrêt G. du 3 mars 1999 qu'il est prévu de publier aux ATF 125 V (H 281/97 = VSI 1999 p. 118), il a confirmé cette jurisprudence et a déclaré conforme aussi bien à la loi et qu'à la Cst. féd. la prise en compte de la moitié de la fortune et du revenu sous forme de rente du couple comme le prévoit l'art. 28 al. 4 RAVS. Il a en outre considéré que cette

solution n'était notamment pas incompatible avec la révision du droit du mariage entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1988.

b. Selon la jurisprudence, la notion de revenu sous forme de rente doit être entendue dans son sens le plus large. Sinon, des prestations souvent importantes échapperaient à l'obligation de cotiser sous prétexte qu'il ne s'agit ni d'une rente proprement dite ni d'un salaire déterminant (art. 5 al. 2 LAVS). Ce qui est décisif, ce n'est pas que les prestations présentent plus ou moins les caractéristiques d'une rente, mais bien davantage qu'elles contribuent à l'entretien de la personne assurée, c'est-à-dire qu'il s'agit d'éléments de revenu qui influencent les conditions sociales de la personne sans activité lucrative. Si tel est le cas, ces prestations doivent être prises en considération dans le calcul de la cotisation au sens de la prescription de l'art. 10 LAVS (ATF 120 V 167 consid. 4a = VSI 1994 p. 209; VSI 1994 p. 175; RCC 1991 p. 434 consid. 3a avec de nombreuses références à la jurisprudence). Pour fixer les cotisations personnelles d'une assurée sans activité lucrative, dont le mari n'est pas affilié à l'AVS suisse, les moyens financiers de ce dernier sont pris en considération de manière analogue, notamment aussi son revenu sous forme de rente (ATF 105 V 244 ss consid. 5a et b = RCC 1980 p. 247; voir aussi chiffre 2069.1 des directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non actifs dans l'AVS, AI et APG). Contrairement à l'opinion des recourants, cette jurisprudence n'est pas dépassée par la suppression de l'exonération des époux sans activité lucrative intervenue dans le cadre de la 10^e révision de l'AVS, mais elle a au contraire été actualisée comme il s'agit de le montrer ci-après.

c. En premier lieu, il n'y a aucune contradiction entre, d'une part, le fait de considérer, sur la base de l'art. 3 al. 3 let. a LAVS, les cotisations du conjoint assuré sans activité lucrative comme non payées lorsque son conjoint exerçant une activité lucrative n'est pas assuré ni tenu à payer des cotisations AVS en Suisse et, d'autre part, le fait de calculer les cotisations du conjoint sans activité lucrative suivant ses conditions sociales au sens de l'art. 10 al. 1 LAVS, c'est-à-dire en prenant en considération le revenu sous forme de rente de son conjoint qui est tenu à pourvoir à son entretien. Comme l'autorité cantonale de recours l'a exposé à juste titre, il s'agit certes du même revenu qui sert de base de calcul pour l'assurance étrangère et l'assurance suisse – ici, pour la moitié. Cependant, les cotisations respectives des deux époux ouvrent ainsi chacune le droit à des prestations correspondantes sous forme de rentes, en faveur du conjoint exerçant une activité lucrative, vis-à-vis de l'assurance étrangère et en faveur du conjoint sans activité lucrative, vis-à-vis de l'assurance suisse. Cela justifie également la prise en compte de la moitié du salaire qui n'est pas soumis en tant que tel par l'AVS, même si

ce salaire fait l'objet d'une déduction de cotisations par une assurance sociale étrangère (question qui était demeurée ouverte dans la VSI 1994 p. 176 consid. 4e). Les recourants ne motivent pas précisément en quoi cette solution serait insoutenable et il n'y a rien dans l'ATF 105 V 241 = RCC 1980 p. 247 qui impose une autre solution.

Les recourants déduisent ensuite de l'obligation de cotiser suivant les conditions sociales selon l'art. 10 al. 1 LAVS qu'ils ne sauraient être tenus, sans qu'il y ait là une violation de l'art. 4 Cst. féd., à payer en tout plus de cotisations qu'un couple vivant dans les mêmes conditions sociales, mais ayant leur domicile et lieu de travail en Suisse. L'art. 10 al. 1 LAVS règle l'obligation de cotiser des personnes n'exerçant aucune activité lucrative et non pas des couples mariés dont au moins l'un des conjoints a de surcroît une activité lucrative. La charge totale des cotisations des recourants ne pourrait par ailleurs pas être comparée à celle d'un couple dont l'un des conjoints travaille en Suisse notamment parce que la charge des cotisations du mari vis-à-vis de l'AVS liechtensteinoise n'est pas connue et d'autant plus que les systèmes de rentes ne sont pas parfaitement identiques. Le fait que la recourante doive payer plus de cotisations qu'une assurée vivant dans les mêmes conditions sociales est dû au fait que ses cotisations ne sont pas réputées payées en vertu de l'art. 3 al. 3 let. a LAVS car son mari n'est pas affilié à l'AVS suisse (*Greber/Duc/Scartazzini*, op. cit., p. 106 n° 18 ad art. 3). Ainsi, l'inégalité de traitement invoquée est prescrite par la loi. Indépendamment de cela, il n'y a pas d'inégalité juridique contraire à la constitution par rapport aux époux qui sont affiliés les deux à la même assurance, car le fait qu'il y ait une affiliation à deux assurances différentes doit être considéré comme un motif justifiant raisonnablement une différence de traitement.

Les recourants voudraient limiter l'obligation de cotiser de l'épouse à la cotisation minimale. Sous réserve d'éventuelles bonifications pour tâches éducatives et d'assistance, une telle restriction conduirait cependant à une rente très basse. Or, avec la 10^e révision de l'AVS, le législateur a précisément voulu supprimer cette inégalité contraire à l'art. 4 al. 2 Cst. féd. Si les deux époux sont affiliés à l'AVS suisse, la suppression de cette inégalité se fait par le biais du partage du revenu selon l'art. 29^{quinquies}, al. 3 à 5 LAVS. Ce partage justifie aussi que les cotisations personnelles au sens de l'art. 3 al. 3 let. a LAVS ne soient présumées payées que lorsque le conjoint exerçant une activité lucrative a payé au moins le double de la cotisation minimale (*Cadotsch*, op. cit., p. 234 ; *Greber/Duc/Scartazzini*, op. cit., p. 106 n° 18 ad art. 3). Comme le revenu réalisé par le conjoint assuré à l'étranger n'est pas soumis au partage – malgré une certaine similitude entre les systèmes de l'AVS en tout cas sur la base de la Convention de sécurité sociale –,

la prise en considération de ce revenu déjà dans la fixation de la cotisation de son conjoint déterminante pour le niveau de la rente est conforme au but recherché par la 10^e révision de l'AVS. Dans la mesure où le recourant ne peut plus obtenir une rente de couple avec son revenu réalisé dans la Principauté de Liechtenstein depuis la révision de l'AVS, le versement d'une rente suisse convenable à l'épouse devrait correspondre à l'intérêt des deux époux.

Enfin, les recourants ne sauraient tirer présentement aucun argument juridique des relations étroites entre la Suisse et la Principauté de Liechtenstein, car les systèmes d'assurance se sont dissociés depuis l'Avenant de 1996 conclu dans la perspective de la 10^e révision de l'AVS. Ainsi, le passage du concept des rentes de couple à celui des rentes individuelles par l'introduction du splitting ainsi que des bonifications pour tâches éducatives et d'assistance a constitué un point essentiel de la 10^e révision de l'AVS et a conduit à l'Avenant de 1996 (voir Message du Conseil fédéral, op. cit., p. 227 et 229). Les recourants ne se plaignent du reste pas d'une interprétation incorrecte de la Convention de sécurité sociale en vigueur au moment de la décision. (H 97/98)

AVS. Cotisations; délimitation entre fortune commerciale et fortune privée

Arrêt du TFA du 15 juin 1999 en la cause R. L. (traduit de l'allemand)

Art. 9 al. 1, 2 et 3 LAVS; art. 17, 23 al. 1 et 4 RAVS; art. 18 al. 2 phrase 3 LIFD. La délimitation entre fortune commerciale et fortune privée dans le cas d'immeubles dont l'affectation est mixte est effectuée désormais, sous l'empire de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct, selon la méthode de la prépondérance; la jurisprudence selon laquelle il fallait procéder à un partage de la valeur (ATF 111 V 84 = RCC 1985 p. 465) est, dans cette mesure, caduque (consid. 5c).

Art. 9 cpv. 1, 2 et 3 LAVS; art. 23 cpv. 1 et 4 OAVS; art. 18 cpv. 2 3^o période LIFD. La distinzione tra patrimonio aziendale e patrimonio privato in caso di utilizzo comune di beni immobili viene ora disciplinata, secondo il criterio della preponderanza, dalla legge federale sull'imposta federale diretta. La giurisprudenza in precedenza secondo cui bisognava considerare due patrimoni distinti (DTF 111 V 84 = RCC 1985 p. 465), diviene quindi caduca (cons. 5c).

R. L. dirige le bureau d'ingénieurs et de géomètres B., société en nom collectif dont il est membre. S'appuyant sur une communication de l'administration fiscale, la caisse de compensation a fixé ses cotisations personnelles pour la période de cotisations 1996/97 sur la base de revenus d'un montant de 415 628 francs pour l'année 1993 et de 737 417 francs pour l'année 1994. R. L. a recouru contre cette décision en demandant que le revenu de l'immeuble D., d'un montant de 84 413 francs, ne soit pas inclus dans le calcul du revenu soumis à cotisations AVS de l'exercice 1994. Il considérait que, selon la nouvelle législation sur l'impôt fédéral direct, l'immeuble D. représentait, conformément au principe de la prépondérance, une fortune privée. L'autorité cantonale de recours a rejeté le recours. Dans son recours de droit administratif devant le TFA, R. L. conclut à la modification des décisions de cotisations pour 1996 et 1997, estimant que le produit de la fortune provenant de l'immeuble D., d'un montant de 84 413 francs, inclus dans le calcul du revenu de l'exercice 1994, n'était pas soumis à cotisations AVS. Le TFA a partiellement admis le recours de droit administratif (pour des raisons qui ne sont pas reproduites ici). Extrait des considérants:

3. La question litigieuse qu'il convient d'examiner est uniquement de savoir si l'immeuble D., qui abrite notamment les locaux commerciaux de la société en nom collectif et dont le recourant est copropriétaire, a été qualifié à bon droit de fortune commerciale et que c'est donc à juste titre que le bénéficiaire qui en a été tiré a été considéré comme revenu d'une activité lucrative indépendante soumis à cotisation.

4a. Le revenu provenant d'une activité indépendante comprend tout revenu du travail autre que la rémunération pour un travail accompli dans une situation dépendante (art. 9 al. 1 LAVS). Aux termes de l'art. 17 RAVS (dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1995), est réputé revenu provenant d'une activité lucrative indépendante au sens de l'art. 9 al. 1 LAVS tous les revenus acquis dans une situation indépendante provenant de l'exploitation d'une entreprise commerciale, industrielle, artisanale, agricole ou sylvicole, de l'exercice d'une profession libérale ou de toute autre activité, y compris les bénéfices en capital et les bénéfices réalisés lors de transfert d'éléments de fortune au sens de l'art. 18 al. 2 LIFD et les bénéfices provenant de l'aliénation d'immeubles agricoles ou sylvicoles conformément à l'art. 18 al. 4 LIFD.

b. Conformément à l'art. 9 al. 3 LAVS (dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1997, qui concorde matériellement avec la précédente norme de délégation de l'al. 4), le revenu provenant d'une activité indépendante et le capital propre engagé dans l'entreprise sont déterminés par les autorités

fiscales cantonales et communiqués aux caisses de compensation. Selon l'art. 23 al. 1 RAVS (dans sa teneur du 26 septembre 1994, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1995), pour établir le revenu déterminant le calcul des cotisations, les autorités fiscales cantonales se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct. Elles tirent le capital propre engagé dans l'entreprise de la taxation passée en force de l'impôt cantonal, adaptée aux valeurs de répartition intercantionales. Les caisses de compensation sont liées par les données des autorités fiscales cantonales (art. 23 al. 4 RAVS). La force contraignante ne concerne pas la qualification, en matière de cotisations, du revenu ou de la personne qui touche ce revenu. Aussi la caisse de compensation doit-elle décider elle-même si le revenu communiqué par les autorités fiscales doit être qualifié de revenu provenant d'une activité lucrative ou de rendement du capital non soumis à cotisations (ATF 110 V 371 = RCC 1985 p. 120 consid. 2a). Cependant, il ressort également de la jurisprudence que les caisses de compensation doivent en général se fier aux communications des autorités fiscales pour la qualification du revenu et ne procéder à leurs propres investigations que s'il y a des doutes sérieux quant à l'exactitude de ces communications (ATF 121 V 83 = VSI 1996 p. 95 consid. 2c avec des références).

5a. Sous l'empire de l'arrêt du Conseil fédéral du 9 décembre 1940 sur la perception d'un impôt fédéral direct (AIFD) (jusqu'en 1982 impôt pour la défense nationale), en vigueur jusqu'au 31 décembre 1994, le TFA a suivi d'abord la jurisprudence du Tribunal fédéral (ATF 82 I 178), selon laquelle un immeuble utilisé simultanément à des fins privées et commerciales doit être qualifié dans son intégralité soit comme fortune privée soit comme fortune commerciale en fonction de son utilisation prépondérante. Le Tribunal fédéral ayant changé sa jurisprudence (ATF 92 I 49), le TFA s'est à nouveau écarté du principe de l'attribution unilatérale des immeubles dont l'affectation est mixte (ATFA 1967 p. 83 = RCC 1967 p. 555). Dès lors, selon la jurisprudence du TFA, dans le cas d'un immeuble mixte, il fallait en règle générale procéder à un partage de la valeur selon le rapport existant entre les deux types d'affectation de cet immeuble (utilisation commerciale et privée). Seul le gain provenant de la partie commerciale était soumis à cotisation. L'attribution unilatérale de l'immeuble, soit à la fortune commerciale, soit à la fortune privée, ne devait être envisagée que si l'affectation privée était insignifiante par rapport à l'emploi commercial, ou inversement (ATF 111 V 84 = RCC 1985 p. 465 consid. 2b).

b. Conformément à l'art. 18 al. 2 phrase 3 de la loi fédérale du 14 décembre 1990 sur l'impôt fédéral direct (LIFD), en vigueur depuis le 1^{er} janvier 1995, la fortune commerciale comprend tous les éléments de fortune

qui servent, entièrement ou de manière prépondérante, à l'exercice de l'activité lucrative indépendante. Selon cette disposition, les éléments de fortune doivent être attribués soit entièrement à la fortune commerciale soit entièrement à la fortune privée. Pour les immeubles dont l'affectation est mixte, c'est maintenant la méthode de la prépondérance qui est prescrite et non plus la méthode de partage de la valeur qui est déterminante (ASA 61 p. 514; *Agner/Jung/Steinmann*, Kommentar zum Gesetz über die direkte Bundessteuer, p. 67 s. N. 5 s. ad art. 18 LIFD). La question se pose alors de savoir si la méthode de la prépondérance est aussi applicable dans le droit de l'AVS.

c. Comme l'OFAS le signale à juste titre, dans le droit de l'AVS, la notion de revenu d'une activité indépendante a été harmonisée avec celle de l'impôt fédéral direct (cf. aussi *Käser*, *Unterstellung und Beitragswesen in der obligatorischen AHV*, 2^e éd., p. 198 N 8.3). L'art. 17 RAVS renvoie d'ailleurs expressément à l'art. 18 al. 2 LIFD (cf. consid. 4a). La question de savoir s'il découle de cette disposition même que la méthode de la prépondérance est aussi reprise dans le droit de l'AVS, comme le fait valoir l'OFAS, peut demeurer ouverte. Dans tous les cas, il est exclu, compte tenu de l'art. 23 al. 1 RAVS, selon lequel les autorités fiscales cantonales se fondent sur la taxation passée en force de l'impôt fédéral direct pour établir le revenu déterminant, qu'une réglementation s'écartant du droit de l'impôt fédéral direct puisse être appliquée dans le droit de l'AVS. L'OFAS fait remarquer par ailleurs à juste titre que les caisses de compensation se trouveraient confrontées à des difficultés pratiques quasi insurmontables si elles devaient continuer à déterminer le revenu selon la méthode du partage de la valeur, alors que les autorités fiscales ont abandonné cette procédure. Dans tous les cas où un revenu combiné est réalisé, elles devraient examiner si celui-ci provient de la fortune commerciale, et dans quelle mesure. De ce fait, la détermination du revenu – contrairement à l'attribution des tâches voulue par le législateur (cf. art. 9 al. 3 LAVS) – serait transférée pour une part considérable aux caisses de compensation, qui ne seraient pas en mesure d'assumer cette tâche.

Il ressort de ce qui précède que la jurisprudence en vigueur jusqu'ici concernant le partage de la valeur dans le cas d'immeubles dont l'affectation est mixte (cf. consid. 5a), en raison du changement opéré par le législateur dans le droit de l'impôt fédéral au profit de la méthode de la prépondérance, est caduque du fait qu'un état de fait doit être apprécié à la lumière de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct. Faute de disposition transitoire au moment du changement de méthode, la méthode de la prépondérance est applicable dans la première période fiscale après l'entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'impôt fédéral direct. Etant donné que les années 1993/94 cons-

tituent la base de calcul pour la période fiscale 1995/96 soumise au nouveau droit, la situation déterminante pour cette nouvelle affectation est celle qui existe le 1^{er} janvier 1993 (*Agner/Jung/Steinmann*, loc. cit. p. 68 N 6 ad art. 18 LIFD; cf. aussi ASA 61 p. 514). (H 247/97)

AVS. Responsabilité de l'employeur. Transaction

Arrêt du TFA du 14 mai 1999 en la cause B. S.

(traduit de l'allemand)

Art. 52 LAVS. Dans une procédure en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS, les transactions sont en principe admissibles (confirmation de la jurisprudence publiés dans la revue SVR 1996 AVS n° 74 p. 223). La transaction doit être approuvée par le juge. L'approbation consacre le résultat de l'examen par le juge de la transaction, de son adéquation à l'état de fait et de sa conformité à la loi. Il n'est pas nécessaire que le juge fasse état dans ses considérants des motifs pour lesquels il a entériné la transaction après avoir procédé à son examen.

Art. 52 LAVS. Nella procedura di risarcimento dei danni ai sensi dell'art. 52 LAVS sono di regola ammessi confronti (conferma della giurisprudenza ai sensi del diritto delle assicurazioni sociali 1996 AVS N. 74 p. 223). Il confronto deve essere approvato dal giudice. Tale approvazione è il risultato del suo esame del confronto per verificare se esiste conformità tra lo stato di fatto e la legge. Secondo la giurisprudenza non è necessario motivare poiché il giudice dà la sua approvazione dopo aver eseguito l'esame menzionato.

Par décision du 10 novembre 1997, la caisse de compensation a réclamé à B. S., membre du conseil d'administration de l'entreprise en faillite X, un montant de 61 256 fr. 20, somme correspondant au dommage subi (intérêts et frais de mise en demeure compris). Suite à l'opposition de B. S., la caisse de compensation l'a actionné devant l'autorité cantonale de recours en paiement d'une somme de 60 201 fr. 15 après déduction des cotisations dues à la caisse d'allocations familiales. La procédure ayant ensuite été suspendue, la caisse de compensation a soumis au tribunal une transaction qui prévoyait que B. S. et d'autres membres du conseil d'administration de l'entreprise concernées s'engageaient à verser à la caisse la somme de 40 000 francs pour solde de tout compte. La part due par B. S. se montait à 12 000 francs. Le 24 juin 1998, le président de la commission de recours classa le dossier compte tenu de la transaction intervenue. Il prenait textuellement acte de l'arrangement intervenu et faisait état d'une lettre de la caisse de compensation du

8 juin 1998 dont il ressortait que les sommes convenues avaient été payées et que «c'était la solution financièrement la meilleure» pour l'AVS. L'OFAS forme recours de droit administratif concluant à l'annulation du jugement cantonal en tant qu'il porte sur des cotisations dues en vertu du droit fédéral ainsi qu'au renvoi de la cause à l'autorité de recours pour nouveau jugement. L'autorité de recours, la caisse de compensation et B. S. proposent le rejet du recours de droit administratif. Extrait des considérants:

2a. L'office fédéral recourant soutient en premier lieu que les arrangements entre l'administration et les privés qui portent sur une prétention fiscale de droit public ou une créance en réparation du dommage doivent en tous les cas reposer sur une base légale lorsque la remise ou la réduction de la prétention fiscale ou encore la réduction des dommages-intérêts ne sont pas compensées par une prestation au moins équivalente de l'administré. Cela est d'autant plus justifié dans le cadre de l'art. 52 LAVS où il s'agit de la réparation d'un dommage résultant d'une violation intentionnelle ou par négligence grave du droit public. Le TFA avait jadis, expose l'office recourant, nié à défaut d'une base légale spécifique la validité d'une transaction mettant fin à une procédure en réparation du dommage. A l'ATF 122 V 185 = VSI 1996 p. 310, il a admis une exception à ce principe en ce sens que l'obligation de réparer le dommage peut être réduite, par application analogique de l'art. 4 LRCE, ou de l'art. 44 al. 1 CO, mais seulement si et dans la mesure où il existe un rapport de causalité adéquate entre une violation grave de ses devoirs par l'administration et la création ou l'aggravation du dommage. Au cas particulier, l'on ne se trouverait toutefois pas en présence d'une grave violation de ses obligations par l'administration selon l'office recourant pour lequel il n'y a par conséquent pas lieu de réduire les prétentions de la caisse.

b. S'agissant d'une transaction passée dans le cadre d'une procédure de droit administratif, le juge des assurances sociales devrait, en vertu d'une ancienne jurisprudence (ATFA 1969 p. 22, 1968 p. 115 [RCC 1968 p. 638] et 118 [= RCC 1969 p. 67]) examiner l'accord intervenu entre les parties dans un jugement motivé et soumis aux voies de droit usuelles. Selon une jurisprudence remontant à 1982, le juge doit cependant examiner, dans les limites de son pouvoir de cognition si l'arrangement convenu par les parties correspond à l'état de fait et est conforme à la loi. Le résultat de l'examen de la transaction par le juge n'est toutefois pas un jugement motivé mais une décision de radiation de l'affaire du rôle (classement). Cette décision, qui ne doit pas être motivée mais qui doit être munie de l'indication des voies de droit, ne peut être attaquée par les parties à la transaction que pour vices de procédure ou de volonté, puisqu'un recours sur le fond serait contraire au

principe de la bonne foi. Des tiers qui ne sont pas parties à la transaction (p. ex. les autorités légitimées selon l'art. 103 let. b OJ) peuvent également attaquer la transaction sur le fond par la voie du recours de droit administratif. En définitive, la décision de classement de l'affaire par le juge déploiera les mêmes effets juridiques qu'un jugement (SVR 1996 AVS n° 74 p. 223 et les nombreuses références citées). Dans le jugement précité, le TFA avait considéré le fait que l'obligation de réparer le dommage ne pouvait pas être réduite ne s'opposait pas à une transaction.

c. Il convient de s'en tenir à la jurisprudence relative à la transaction publiée dans la revue SVR AVS n° 74 p. 223. Ce faisant, il faut toutefois tenir compte du fait que le TFA a admis depuis lors – modifiant ainsi sa jurisprudence – que l'obligation de réparer le dommage peut être réduite en application par analogie de l'art. 4 LRFC ou de l'art. 44 al. 1 CO lorsqu'il existe un rapport de causalité adéquate entre une violation grave de ses devoirs par l'administration et la création ou l'aggravation du dommage (ATF 122 V 185 = Pratique VSI 1996 p. 310).

3a. L'OFAS fait valoir ensuite que, selon le principe de la maxime d'office, le juge des assurances sociales doit examiner, à chaque fois dans le cadre de son pouvoir de cognition, si une éventuelle transaction passée entre les parties correspond à l'état de fait et est conforme à la loi. Le tribunal ne saurait donc se contenter simplement de rayer l'affaire du rôle sur la base d'une simple déclaration commune des parties. La procédure en réparation du dommage prévue à l'art. 52 LAVS et à l'art. 81 RAVS est régie par le principe de la maxime d'office. Le juge n'est pas lié par les conclusions des parties. Il ressort de l'art. 85 al. 2 let. g LAVS en corrélation avec l'art. 81 al. 3 RAVS que le jugement doit être motivé. Dans le jugement attaqué, les premiers juges se sont contentés de constater qu'un accord était intervenu entre les parties et que la transaction mettait fin au litige. Le tribunal cantonal, poursuit l'office recourant, ne s'est par contre pas prononcé sur le point de savoir – et c'est là une condition de son approbation – si la transaction correspondait à l'état de fait et était conforme à la loi. Le jugement cantonal n'est de ce fait pas conforme aux exigences de l'art. 85 al. 2 let. g LAVS selon l'OFAS.

b. L'OFAS relève effectivement à juste titre que la procédure en réparation du dommage est régie par la maxime d'office. Mais selon la jurisprudence (consid. 2b), cela n'exclut pas de mettre fin à la procédure par une transaction. Ladite transaction doit cependant être approuvée par le juge qui fait état dans son jugement du résultat de l'examen auquel il a procédé. Contrairement à ce que prétend l'OFAS, les premiers juges n'ont pas uni-

quement constaté qu'un arrangement était intervenu entre les parties et considéré tout bonnement qu'il avait ainsi été mis fin à la procédure – laquelle pouvait donc être classée. Ils ont également bel et bien relevé expressément que rien ne s'opposait à l'approbation de la transaction, ce qui revient à dire que cette dernière n'a pas seulement été examinée du point de vue de la concordance des volontés des parties à mettre fin à la procédure de cette manière, mais qu'elle a également été contrôlée du point de vue de l'adéquation de son contenu à l'état de fait de la cause et de sa conformité à la loi. Il est vrai que les premiers juges ont simplement indiqué que rien ne s'opposait à entériner la transaction. Mais cette affirmation, certes minimale, n'en est pas moins suffisante même si l'on peut admettre qu'elle aurait gagné en pertinence s'il avait été mentionné que l'examen de la transaction avait été effectué dans le sens relevé plus haut, c'est-à-dire que la transaction concordait avec l'état de fait de la cause et qu'elle était conforme à la loi. Cette simple affirmation ne constitue pas en soi un exposé des motifs pour lesquels le tribunal approuve la transaction après l'avoir examinée comme indiqué ci-dessus – mais il ne ressort pas de la jurisprudence qu'un tel exposé des motifs soit indispensable. En tant qu'il met matériellement en question le principe de la transaction en partant de l'idée qu'elle revient à reconnaître l'obligation du recourant de réparer le dommage, l'OFAS méconnaît le chiffre 7.2 de la transaction où les parties constatent que les paiements convenus le sont sans préjudice de la reconnaissance d'une obligation légale. Ainsi le point de savoir s'il existe d'éventuels motifs de réduction de l'obligation de réparer le dommage devient-elle sans objet. L'OFAS n'avance pour le reste pas d'autres objections de fond de nature à mettre en doute l'adéquation au dossier de la transaction ou sa conformité à la loi. (H 229/98)

AVS. Gratuité d'un certificat de chose jugée

Arrêt du TFA du 12 août 1999 en la cause Caisse de compensation S.

(traduit de l'allemand)

Art. 93. Un certificat de chose jugée est nécessaire pour la perception des cotisations, de sorte que les tribunaux sont tenus de fournir gratuitement aux caisses de compensation un certificat les renseignant sur l'entrée en force d'un prononcé de mainlevée d'opposition concernant une créance de cotisations (consid. 2e).

Art. 93 LAVS. Per riscuotere i contributi è necessario un certificato di passaggio in giudicato ragion per cui i tribunali hanno l'obbligo di attestare e informare gratuitamente le casse di compensazione del passaggio in giudicato di una decisione di rigetto d'opposizione relativa ad un credito di contributi (cons. 2e).

Pour avoir attesté le caractère de chose jugée de deux prononcés de mainlevée d'opposition que la caisse de compensation avait obtenus contre les débiteurs de cotisations G. et B., l'autorité compétente lui a facturé des frais pour un montant de 65 francs (1 x fr. 30.– et 1 x fr. 35.– pour émoluments et ports). La caisse de compensation a recouru auprès du Tribunal cantonal en concluant à l'annulation de la note de frais. Le Tribunal cantonal a rejeté le recours en se fondant sur le règlement cantonal des émoluments de l'administration et de la justice. A l'appui de sa décision, il a considéré que, si le droit fédéral prescrivait la gratuité de la communication de renseignements et de documents qui fournissent des indications sur le bien-fondé matériel d'un droit, le certificat de chose jugée confirmait seulement sur le plan formel qu'une décision judiciaire n'avait pas fait l'objet d'un recours ordinaire. La caisse de compensation a déposé un recours de droit administratif en concluant au renvoi de la cause à l'instance cantonale pour nouvelle décision. Le TFA a admis le recours. Extrait des considérants:

2a. Aux termes de l'art. 93 LAVS, les autorités administratives et judiciaires de la Confédération, des cantons, des districts, des cercles et des communes de même que les institutions des autres assurances sociales fournissent gratuitement, aux organes compétents de l'assurance-vieillesse et survivants qui le demandent, les renseignements et les documents nécessaires pour fixer ou modifier des prestations de l'assurance-vieillesse et survivants, pour réclamer la restitution ou empêcher le versement de prestations indues, pour fixer et percevoir des cotisations ou pour exercer le droit de recours contre les tiers responsables. Les art. 81 LAI et 29 LAPG se réfèrent expressément à cette disposition, alors que les art. 13 LPC, 82 al. 1 LAMal, 92 LAM et 101 LAA contiennent des dispositions analogues sur l'entraide et l'assistance administrative.

b. ...

c. Selon la teneur claire de l'art. 93 LAVS, les renseignements et les documents qui sont notamment nécessaires pour percevoir des cotisations doivent être fournis gratuitement. L'autorité de première instance déduit des renseignements dont la liste figure à titre d'exemples dans la RCC 1957 p. 116, qu'il doit s'agir en l'occurrence de renseignements qui permettent de déterminer le bien-fondé d'un droit et qui ont, partant, une influence directe

sur la prestation en cause, ou encore de renseignements qui touchent à la situation financière d'une partie concernée par la LAVS. En réalité, on ne saurait attribuer aux considérations de l'OFAS dans l'exposé en question une telle portée restrictive. Bien au contraire, d'une part, il y est fait mention, de manière non exhaustive, des organismes qui peuvent être appelés à fournir des renseignements, ce qui n'exclut pas que d'autres offices doivent fournir gratuitement des renseignements. D'autre part, les considérations publiées dans la RCC 1957 p. 116 se réfèrent à la teneur de l'art. 93 LAVS en vigueur jusqu'au 30 juin 1987. Par suite de la deuxième révision de l'assurance-invalidité, l'art. 93 LAVS a aussi été modifié et l'obligation faite aux autorités administratives et judiciaires de renseigner les organes de l'AVS a été étendue à d'autres institutions d'assurances sociales; pour ce qui est du contenu, le nouvel art. 93 LAVS reprend la teneur de l'art. 101 LAA, qui prévoit, sous forme de clause générale, une obligation générale de renseigner et de fournir des documents (Message du 21 novembre 1984 sur la deuxième révision de l'assurance-invalidité, FF 1987 I 80). Dans son message relatif à la loi fédérale sur l'assurance-accidents, du 18 août 1976, le Conseil fédéral relevait que, selon les circonstances, l'obligation de renseigner ne pouvait être exécutée sans la mise à disposition de documents; en pareils cas, aucun émolument ne devait également être perçu (FF 1976 III 225). Contrairement à l'opinion exprimée par l'autorité de première instance, l'art. 93 LAVS, dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} juillet 1987, contient une obligation générale et gratuite de fournir des renseignements et des documents.

d. Par renseignements et documents au sens de l'art. 93 LAVS, il faut entendre des informations ou des pièces qui doivent être fournies par les autorités mentionnées et les autres institutions d'assurances sociales dans le cadre de leurs activités spécifiques. Il convient de distinguer de ces dernières les activités que les autorités mentionnées et les institutions des autres assurances sociales déploient également dans les limites de leur domaine d'attribution, mais dans l'intérêt des caisses de compensation (dans ce sens *Binswanger*, Kommentar zum AHVG, p. 317). C'est ainsi que les offices des poursuites ne se fondent pas sur l'art. 93 LAVS pour savoir si et pour quel montant ils doivent facturer aux caisses de compensation les frais d'exécution de poursuite contre des débiteurs de cotisations. L'art. 93 LAVS n'est pas davantage déterminant pour trancher la question de l'obligation des caisses de compensation de prendre en charge les frais judiciaires relatifs à des litiges de cotisations (art. 156 al. 2 OJ). Selon l'art. 27 al. 4 RAVS, les communications des autorités fiscales établies conformément des alinéas 2 et 3 sont expressément soumises à indemnité (ce qui peut se justifier par le

fait que lesdites autorités doivent adapter aux critères de l'AVS les chiffres tirés des dossiers fiscaux avant de les communiquer).

e. aa. La perception de cotisations au sens de l'art. 93 LAVS couvre également les cotisations qui ne sont pas versées après sommation et qui peuvent être recouvrées sans délai par la voie de poursuite, à moins qu'elles ne puissent être compensées avec des rentes échues (art. 15 al. 1 LAVS). Un certificat de chose jugée est nécessaire pour requérir la continuation de la poursuite, laquelle n'est possible que sur la base d'un jugement exécutoire (voir art. 79 al. 1 LP). Vu que les mesures de poursuite n'ont un sens que s'il y a chance de succès, c'est-à-dire d'obtenir le paiement de la dette, il importe que les caisses de compensation puissent se renseigner pour savoir si un prononcé de mainlevée a acquis force de chose jugée avant d'entreprendre d'autres démarches de poursuite (voir dans le même sens pour un renseignement concernant une poursuite ATF 77 III 42 = RCC 1950 p. 66). En vertu de ce qui vient d'être dit, un certificat de chose jugée est nécessaire pour la perception des cotisations. L'activité des tribunaux à cet effet se limite à fournir le renseignement et ne nécessite pas une procédure judiciaire. Partant, les tribunaux sont tenus de fournir gratuitement sous forme d'attestation le renseignement relatif à l'entrée en force d'une décision.

bb. Une autre réflexion conduit au même résultat. En l'espèce, la recourante a rendu une décision de cotisations et – comme celle-ci n'a pas été attaquée – elle a entamé des poursuites pour obtenir le paiement des cotisations; en fin de compte, elle a obtenu du juge ordinaire au sens de l'art. 79 LP un prononcé de mainlevée d'opposition conformément à l'art. 80 LP. Parallèlement à cette procédure, une caisse de compensation a, en vertu de la jurisprudence actuelle (voir ATF 121 V 109, 119 V 331 consid. 2b et références citées, 115 III 95, 107 III 64 consid. 3), qui a été reprise à l'art. 79 al. 1 LP lors de la révision légale du 16 décembre 1994, la possibilité de commencer par introduire la poursuite et de rendre ensuite une décision qui écarte l'opposition. En pareil cas, les autorités administratives et, le cas échéant, les instances de recours cantonales et le TFA font office de juge ordinaire au sens de l'art. 79 LP. Il va de soi qu'en pareille occurrence, l'art. 93 LAVS est applicable et qu'une autorité de recours cantonale ne peut pas exiger d'une caisse de compensation le paiement des frais d'un certificat de chose jugée. Comme les deux voies de procédure décrites conduisent à des attestations de qualité identique, il importe peu pour le règlement des frais que le certificat de chose jugée soit délivré à l'issue d'une procédure de mainlevée définitive (par le juge de la poursuite) ou à l'échéance d'une procédure ordinaire (par une autorité de recours cantonale ou le TFA). (H 232/97)

AI. Formation scolaire spéciale

Arrêt du TFA du 7 août 1996 dans la cause M. C.

(traduit de l'allemand)

Art. 4, 19 al. 1, 19 al. 2 let. a et c, 19 al. 3 LAI; art. 8 al. 1 let. a et c, 8 al. 2 RAI. Il n'existe pas de droit au versement d'une contribution aux frais d'école lorsque les «mineurs éducatibles» (depuis le 1^{er} janvier 1996, les «assurés éducatibles qui n'ont pas atteint l'âge de 20 ans révolus») reçoivent un enseignement scolaire spécial, au sens où l'entend la législation sur l'AI, dans le cadre de l'école publique.

Art. 4, art. 19 cpv. 1, art. 19 cpv. 2 lett. a e c, art. 19 cpv. 3 LAI; art. 8 cpv. 1 lett. a e c, art. 8 cpv. 2 OAI. Non sussiste il diritto all'assegnazione del sussidio per le spese scolastiche quando «minorenni idonei» (dal 1° gennaio 1996 «assicurati idonei che non hanno ancora compiuto i 20 anni d'età») ricevono un'istruzione scolastica speciale ai sensi del diritto dell'AI nel quadro della scuola pubblica.

A. Né en 1983, M. souffre depuis sa naissance d'autisme infantile (OIC Annexe chiffre 401). Depuis le début de l'année scolaire 1990/91, il fréquente la classe de développement ou classe spéciale A à X. Durant 10 heures par semaine, il reçoit un enseignement individuel de soutien. Par décision du 21 octobre 1991, la Caisse cantonale de compensation a refusé la requête déposée le 2 mai 1991 au secrétariat de l'office AI par le service sanitaire de l'école primaire et le psychologue scolaire du syndicat scolaire du district Y qui demandait que l'assurance-invalidité contribue aux frais d'école pour les 10 heures hebdomadaires précitées au titre de soutien individuel de nature péda-go-thérapeutique au sens d'une formation scolaire spéciale intégrée à l'école publique.

B. Le recours interjeté par les parents contre cette décision a été admis par la Commission de recours AVS du canton le 13 avril 1993 qui a qualifié l'enseignement spécial en question de mesure de nature péda-go-thérapeutique.

C. L'OFAS a alors introduit un recours de droit administratif au TFA en concluant à l'annulation de la décision cantonale sur recours. De son côté, l'intimé s'est référé à une prise de position du service scolaire et a ainsi conclu implicitement au rejet du recours de droit administratif. La Caisse de compensation a renoncé à se prononcer.

Le TFA a déclaré le recours de droit administratif bien fondé à la suite des considérants suivants et a annulé la décision de la Commission cantonale de recours AVS du 13 avril 1993:

1a. Des subsides sont alloués pour la formation scolaire spéciale des mineurs éducables qui, par suite d'invalidité, ne peuvent suivre l'école publique ou dont on ne peut attendre qu'ils la suivent. La formation scolaire spéciale comprend la scolarisation proprement dite, ainsi que, pour les mineurs incapables ou peu capables d'assimiler les disciplines scolaires élémentaires, des mesures destinées à développer soit leur habileté manuelle, soit leur aptitude à accomplir les actes ordinaires de la vie ou à établir des contacts avec leur entourage (art. 19 al. 1 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 1995 telle qu'elle s'applique en l'espèce; dès le 1^{er} janvier 1996: «assurés éducables qui n'ont pas atteint l'âge de 20 ans révolus»).

Selon l'art. 19 al. 2 LAI, les subsides comprennent a) une contribution aux frais d'école, qui tiendra compte d'une participation des cantons et des communes égale aux dépenses qu'ils engagent pour les assurés valides âgés de moins de 20 ans révolus; b) une contribution aux frais de pension (...); c) des indemnités particulières pour des mesures de nature pédaogo-thérapeutique qui sont nécessaires en plus de l'enseignement de l'école spéciale, telles que des cours d'orthophonie pour les assurés atteints de graves difficultés d'élocution, l'enseignement de la lecture labiale et l'entraînement auditif pour les assurés durs d'oreille, la gymnastique spéciale destinée à développer la motricité des assurés souffrant de troubles des organes sensoriels ou d'une grave débilité mentale; d) des indemnités particulières pour les frais de transport à l'école qui sont dus à l'invalidité. Selon l'art. 19 al. 3 LAI, le Conseil fédéral précise les conditions nécessaires selon le 1^{er} alinéa pour l'octroi des subsides et en fixe le montant (1^{re} phrase). Il édicte des prescriptions sur l'octroi de subsides correspondants pour des mesures dispensées à des enfants invalides d'âge préscolaire, notamment pour la préparation à la formation scolaire spéciale, ainsi que pour des mesures en faveur d'enfants invalides qui fréquentent l'école publique (2^e phrase).

b. Dans ce contexte formel, notamment sur la base de la délégation législative contenue à l'art. 19 al. 3 LAI, le Conseil fédéral a édicté des prescriptions sur les mesures de formation scolaire spéciale aux art. 8 et suivants RAI. Selon l'art. 8 al. 1 RAI, les mesures de formation scolaire spéciale comprennent a) un enseignement régulier, en école spéciale, pour les assurés de moins de 20 ans révolus qui, par suite d'invalidité, ne peuvent satisfaire aux exigences de l'école publique, sous la forme d'une scolarisation proprement dite adaptée aux besoins de l'invalidé (ou, pour les assurés incapables ou peu capables d'assimiler les disciplines scolaires au sens de l'art. 19 al. 1 in fine LAI, de mesures propres à développer soit leur habileté manuelle, soit leur aptitude à accomplir les actes ordinaires de la vie ou à établir des contacts avec leur entourage); b) le logement et les repas que le mi-

neur doit prendre hors de chez lui pour recevoir sa formation scolaire; c) des mesures de nature pédaogo-thérapeutique qui, en raison de l'invalidité, sont nécessaires pour compléter la formation scolaire spéciale prévue à la lettre a ou pour permettre aux mineurs de fréquenter l'école publique, telle que l'orthophonie pour les mineurs qui ont de graves difficultés d'élocution, l'entraînement auditif et la lecture labiale pour les mineurs durs d'oreille, les mesures nécessaires à l'acquisition et à la structuration du langage chez les handicapés mentaux gravement atteints ainsi que la gymnastique spéciale destinée à développer la motricité des mineurs souffrant de troubles des organes sensoriels ou d'une grave débilité mentale; d) les transports nécessaires.

La notion d'école publique au sens de l'art. 19 al. 1 LAI a été définie par le Conseil fédéral à l'art. 8, al. 2 RAI et englobe tout enseignement du cycle de la scolarité obligatoire y compris l'enseignement dans les classes spéciales ou de développement. Les subsides pour la formation scolaire spéciale définie à l'art. 8 al. 1 let. a RAI, c'est-à-dire pour l'enseignement régulier en école spéciale, sont alloués d'une part aux assurés qui présentent un des cas d'invalidité énumérés à l'art. 9 al. 1 let. a à f RAI, où il y a présomption de la nécessité d'un enseignement scolaire spécial et d'autre part aux assurés qui, à cause d'une autre infirmité physique ou mentale, ne peuvent suivre l'école publique ou dont on ne peut attendre qu'ils la suivent (art. 9 al. 1 let. g RAI) ou encore qui ne sont pas capables, à cause d'une infirmité multiple (art. 9 al. 2 RAI), de suivre l'école publique même si, prises séparément, les diverses atteintes ne remplissent pas les conditions des divers cas prévus aux lettres a à f de l'art. 9 al. 1 RAI (ATF 109 V 12 consid. 1). Si les cas où il y a nécessité d'un enseignement en école spéciale sont précisés à l'art. 9 RAI, il manque une disposition correspondante dans le domaine des mesures de nature pédaogo-thérapeutique qui dirait quand un enfant remplit les conditions nécessaires d'invalidité pour y avoir droit. La réponse à cette question doit par conséquent se référer aux principes contenus dans l'art. 4 LAI et être tirée directement de la définition donnée à l'art. 8 al. 1 let. c RAI (consid. 5b/bb de l'arrêt non publié A. du 12 novembre 1993, I 212/92).

2. La condition pour tout droit à des prestations de l'assurance-invalidité est l'existence d'une invalidité (art. 4 al. 1 LAI). La nature et la gravité de l'invalidité sont appréciées à l'aide de divers critères en fonction de la prestation entrant en ligne de compte (art. 4 al. 2, 5 et 10 al. 1 LAI). Cela vaut aussi pour la formation scolaire spéciale des assurés éducatibles selon l'art. 19 LAI qui est une mesure de réadaptation (art. 8 al. 3 let. c LAI). Le fait de ne pas pouvoir suivre l'école publique ou qu'on ne puisse attendre de l'intéressé qu'il la suive en raison d'un handicap (art. 19 al. 1 LAI) est la condition

d'invalidité pour que l'assurance-invalidité fournisse des subsides sur la base de l'art. 19 LAI. L'invalidité selon l'art. 19 LAI signifie ainsi le besoin de formation scolaire spéciale (*Meyer-Blaser, Die Bedeutung der Sonderschulzulassung für den Leistungsanspruch gegenüber der Invalidenversicherung, in SZS 1986, p. 68*). La multiplicité des mesures de formation scolaire spéciale (voir consid. 1) exige selon la systématique de la loi (art. 4 al. 2 LAI) que la nécessité d'une formation scolaire spéciale soit décrite de manière spécifique selon le type de prestations entrant en ligne de compte (*Meyer-Blaser, op. cit., p. 69*). A ce propos, le droit à des subsides pour des mesures de formation scolaire spéciale (art. 19 al. 2 let. a LAI, art. 8 al. 1 let. a RAI) se distingue fondamentalement du droit à des subsides pour des mesures de nature pédago-thérapeutique (art. 19 al. 2 let. c LAI, art. 8 al. 1 let. c RAI): non seulement, comme déjà relevé (consid. 1 in fine), il manque une description des atteintes à la santé donnant droit à des subsides pour les mesures de nature pédago-thérapeutique comme l'auteur de l'ordonnance l'a prévu à l'art. 9 RAI pour les cas d'enseignement scolaire spécial. Mais, en plus, les deux types de prestations du droit de l'assurance-invalidité se distinguent surtout dans le fait que les subsides pour la formation scolaire spéciale ne doivent être versés par l'assurance-invalidité que lorsque la fréquentation de l'école publique est impossible ou qu'on ne peut l'attendre de l'assuré pour des raisons d'invalidité au sens de l'art. 19 al. 1 LAI en relation avec l'art. 8 al. 2 RAI; en revanche, l'assurance-invalidité doit payer des subsides pour les mesures de nature pédago-thérapeutique non seulement lorsqu'elles complètent la formation scolaire spéciale, mais aussi lorsqu'elles sont nécessaires, en raison d'un handicap, pour permettre à l'assuré de suivre l'école publique, comme cela a été stipulé à l'art. 8 al. 1 let. c RAI sur la base de l'art. 19 al. 3 in fine LAI. Cette nécessité de compléter l'enseignement à l'école publique par des mesures de nature pédago-thérapeutique doit être concrétisée de manière efficace en fonction du type d'école publique qui entre en ligne de compte: si et dans la mesure où des difficultés scolaires dues à des problèmes de santé nécessitent la mise en place de mesures de nature pédago-thérapeutique pour que l'assuré puisse fréquenter le type d'école publique adapté à sa situation personnelle, les conditions d'invalidité pour ces mesures sont remplies (consid. 5b/cc de l'arrêt non publié A du 12 novembre 1993, I 212/92).

3. Eu égard à ces conditions d'invalidité décrites de manière différente en droit positif pour les subsides de l'assurance-invalidité en cas de formation scolaire spéciale d'une part et de mesures de nature pédago-thérapeutique d'autre part, il faut d'abord examiner si la mesure demandée par l'intimé fait partie d'un de ces deux types de prestations et, si oui, duquel. D'au-

tres mesures de formation scolaire spéciale du droit de l'assurance-invalidité (consid. 1) n'entrent d'emblée pas en ligne de compte en raison des circonstances du cas d'espèce. Alors que la commission de recours a admis que l'intimé avait droit aux prestations pour l'enseignement individuel de soutien en rattachant cet enseignement aux mesures de nature pédago-thérapeutique, l'office recourant est d'avis qu'il s'agit d'un enseignement pédagogique spécial intégré dans l'enseignement de l'école publique et ne remplissant pas les critères de définition des mesures de nature pédago-thérapeutique.

a. Par mesures de nature pédago-thérapeutique au sens de l'art. 19 al. 2 let. c LAI et de l'art. 8 al. 1 let. c RAI, la jurisprudence entend les dispositions prises qui ne servent pas directement à transmettre des connaissances et des facilités dans les branches scolaires. Elles servent bien plus à compléter l'enseignement scolaire spécial et sont principalement conçues pour atténuer ou écarter certaines répercussions que des atteintes à la santé peuvent avoir sur la scolarité. La notion «thérapeutique» montre clairement qu'il s'agit en premier lieu de traiter des souffrances. Comme le montre le catalogue des mesures (selon les dispositions citées), il s'agit surtout d'améliorer certaines fonctions corporelles ou psychiques dans la perspective de l'enseignement scolaire spécial. La délimitation par rapport aux mesures médicales se fait selon que l'élément pédagogique ou médical domine (ATF 114 V 27 consid. 3a avec renvois; consid. 4a de l'arrêt non publié C. du 16 avril 1992, I 185/90). Comme le TFA l'a relevé dans un autre contexte, le critère du caractère scolaire a une fonction importante pour distinguer l'enseignement scolaire spécial des mesures de nature pédago-thérapeutique qui, elles, sont typiquement accessoires, c'est-à-dire complémentaires à la formation scolaire spéciale ou à l'enseignement dans une école publique (consid. 3b de l'arrêt non publié K. du 4 novembre 1993, I 410/92). En rapport avec l'enseignement scolaire spécial, les mesures pédago-thérapeutiques représentent une prestation supplémentaire (dans ce sens ATF 102 V 110 consid. 3).

b. Depuis le début de l'année scolaire 1990/91, l'intimé fréquente la classe de développement ou classe spéciale A à X. On peut reprendre le passage suivant du rapport de la R. et du K. du 12 novembre 1991 (Observations et aspects du point de vue scolaire) à propos des répercussions du handicap (autisme) sur la scolarité de ce garçon hautement intelligent: «Son handicap l'empêche par ailleurs de participer de manière indépendante au déroulement de l'enseignement dans la petite classe. Développer ses capacités largement compartimentées et différenciées n'est cependant possible que par un encadrement individuel sur place et pendant l'ensei-

gnement. Cela, parce qu'il n'est pas possible de prévoir comment M. réagira aux leçons données dans la classe selon ses dispositions du moment. Il faut se montrer flexible par rapport à ses possibilités d'apprendre et à sa disposition à apprendre. C'est la raison pour laquelle l'école Z. a engagé depuis février 1991 un enseignant supplémentaire pour suivre le garçon pendant 10 de ses 18 heures hebdomadaires au sein de la classe de développement.» Il ressort clairement de ces indications que l'enseignement individuel litigieux constitue une mesure ayant trait à l'enseignement proprement dit et non pas une mesure complémentaire à distinguer de l'enseignement comme tel serait le cas de mesures de nature pédagogico-thérapeutique selon leur définition. Par conséquent, il n'y a pas de droit à des subsides de la part de l'assurance-invalidité au titre de mesures de nature pédagogico-thérapeutique. On ne peut rien tirer d'autre de l'arrêt non publié S. du 11 février 1993, I 324/92 qui figure au dossier et cela, pour la raison que les circonstances de cet arrêt étaient différentes dans la mesure où il s'agissait d'un enseignement individuel graphomoteur dans le sens d'une thérapie ciblée ayant pour but de développer la motricité nécessaire de la main pour l'apprentissage de l'écriture.

4. Après avoir constaté que les leçons individuelles données 10 heures sur 18 par semaine à l'intimé relèvent bien de l'enseignement, il reste à examiner s'il existe un droit à des subsides au titre de l'enseignement scolaire spécial du droit de l'assurance-invalidité (art. 19 al. 2 let. a LAI, art. 8 al. 1 let. a RAI), c'est-à-dire s'il existe un droit au versement d'une contribution aux frais d'école lorsque des assurés éducatibles reçoivent un enseignement scolaire spécial dans le cadre de l'école publique. La loi prévoit l'allocation de subsides à la formation scolaire proprement dite à l'art. 19 al. 1 LAI (contribution aux frais d'école, art. 19 al. 2 LAI), mais seulement à la condition expresse que l'assuré ne puisse pas suivre l'école publique ou qu'on ne puisse pas attendre de lui qu'il la suive. Il s'ensuit que les subsides déjà alloués pour un enseignement dans une école spéciale à un assuré ayant besoin d'un enseignement spécial peuvent lui être retirés lorsque celui-ci entend suivre l'école publique en lieu et place de l'école spéciale (arrêt non publié H. du 30 novembre 1992, I 83/91). Une solution similaire doit être donnée en l'espèce parce que l'intimé a effectivement suivi l'école publique, ce qui exclut un droit à des subsides pour l'enseignement scolaire spécial. (I 195/93)

AI. Montant des indemnités journalières

Arrêt du TFA du 23 décembre 1997 en la cause G. F.

(traduit de l'allemand)

Art. 24 al. 2 LAI, art. 21 al. 2 RAI, art. 2 al. 2 RAPG. Pour que le calcul des indemnités journalières puisse être effectué sur la base de la rémunération qui aurait pu être obtenue grâce à une nouvelle activité, une modification importante du taux d'occupation doit être prouvée au degré de vraisemblance prépondérante (consid. 4d).

Art. 24 cpv. 2 LAI, art. 21 cpv. 2 OAI, art. 2 cpv. 2 OIPG. Affinché l'indennità giornaliera possa essere calcolata sulla base del reddito che sarebbe stato realizzato con una nuova attività il cambiamento sostanziale del tasso d'occupazione deve essere provato secondo il principio della probabilità preponderante (cons. 4d).

G. F., née en 1959, a exercé l'activité d'infirmière au service d'une commune, d'abord à plein temps puis à 40% dès juillet 1990. Après avoir donné son congé le 27 mars 1991 pour fin juin 1991, elle s'est trouvée en état d'incapacité de travail suite à un accident survenu le 16 mai 1991.

G. F. s'est annoncée à l'AI le 20 septembre 1991 pour demander des prestations. Par décisions du 23 octobre 1992, la caisse de compensation lui a alloué, pour la période allant du 5 décembre 1991 au 25 octobre 1992, des indemnités journalières d'attente de 84 francs calculées sur la base de son activité à temps partiel (40%). Par décision du 1^{er} novembre 1993, la commission cantonale de recours a partiellement admis le recours de l'assurée – qui concluait au calcul de l'indemnité journalière sur la base d'un revenu annuel plus élevé – en ce sens qu'elle a renvoyé la cause à l'administration en vue d'une instruction complémentaire sur le point de savoir jusqu'à quand et à raison de quel taux d'occupation G. F. aurait exercé une nouvelle activité lucrative.

Par lettre du 15 décembre 1993, la caisse de compensation a sommé G. F. de produire le contrat de travail attestant qu'elle était engagée à plein temps. Le 30 décembre 1993, l'assurée a fait savoir qu'elle n'avait certes pas conclu de contrat de travail avant la survenance de l'invalidité, mais qu'elle souhaitait toutefois être autorisée à fournir la preuve qu'elle avait eu l'intention, à l'époque, d'augmenter son taux d'occupation. Par lettre du 1^{er} mars 1994, G. F. a donné suite à l'injonction qui lui avait été faite dans l'intervalle par la caisse de donner des indications sur le contrat de travail qu'elle envisageait de conclure et d'indiquer le nom de témoins. Par décision du 31 mars 1994, la caisse de compensation a rejeté la requête en vue d'un nouveau calcul des indemnités journalières étant donné qu'aucun contrat de travail ou document analogue n'avait été produit.

Par recours de droit administratif, G. F. conclut au renvoi de la cause à la caisse de compensation pour instruction complémentaire; elle demande à titre éventuel que les indemnités journalières soient calculées sur la base d'un revenu annuel de 75 240 francs. Par jugement du 19 juin 1996, le tribunal cantonal a rejeté le recours de G. F.

G. F. forme recours de droit administratif. Elle a au surplus déposé le 16 janvier 1997 un contrat de travail établi par le service de l'emploi et daté du 18 décembre 1996.

Tandis que la caisse de compensation renonce à un préavis, le tribunal cantonal et l'OFAS concluent au rejet du recours de droit administratif.

Extraits des considérants:

3. Sur le fond, la question litigieuse à examiner est celle de savoir si, pour le calcul de l'indemnité journalière d'attente à laquelle a droit la requérante en qualité d'infirmière au service d'une commune pour la période allant du 5 décembre 1991 au 25 octobre 1992, il faut se baser sur un taux d'occupation de 100% ou de 40%.

Aux termes de l'art. 24 al. 1 LAI, les dispositions de la loi fédérale du 25 septembre 1952 sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile qui régissent le montant, le mode de calcul et les taux maximums des allocations s'appliquent aux indemnités journalières. Pour le calcul de l'indemnité journalière revenant à un assuré ayant exercé une activité lucrative, le revenu du travail acquis dans sa dernière activité exercée en plein sera déterminant (art. 24 al. 2 LAI). Le Conseil fédéral édicte des prescriptions complémentaires sur le mode de calcul des indemnités journalières (art. 24 al. 3 LAI). Il a fait usage de cette délégation à travers l'article 21 RAI qui précise ainsi le principe contenu à l'art. 24 al. 2 LAI: pour le calcul de l'indemnité journalière, les dispositions du règlement du 24 décembre 1959 sur les allocations pour perte de gain du 24 décembre 1959 sont applicables par analogie, sous réserve – notamment – de l'article 24 alinéa 2 (al. 1). Lorsque la dernière activité exercée en plein par l'assuré remonte à plus de deux ans, il y a lieu de se fonder sur le revenu que l'assuré aurait tiré de la même activité, immédiatement avant la réadaptation, s'il n'était pas devenu invalide (al. 2). Selon la jurisprudence du TFA, les règles pour le calcul de l'indemnité journalière selon l'art. 21 RAI sont applicables par analogie au calcul de l'indemnité journalière d'attente (ATF 117 V 279 consid. 3a = RCC 1992 p. 223). Il ressort de l'art. 2 al. 2 RAPG que, pour les personnes qui font du service et qui rendent vraisemblable

que, durant la période du service, elles auraient entrepris une activité lucrative salariée de longue durée ou gagné sensiblement plus qu'avant d'entrer au service, l'allocation se calcule d'après le revenu qu'elles auraient pu obtenir.

4a. La recourante soutient que, pour répondre à la question de savoir si, sans l'accident qu'elle a subi le 16 mai 1991, elle aurait exercé une activité à plein temps durant la période déterminante, les premiers juges ont appliqué faussement les règles en matière de preuve applicables au cas particulier en vertu de la loi et de l'ordonnance. Elle estime que, contrairement à l'opinion avancée dans le jugement attaqué, la question de s'avoir si elle aurait exercé une activité à plein temps ne s'apprécie pas selon le principe de la vraisemblance prépondérante qui a cours en matière d'assurances sociales. Il suffit bien plutôt selon l'art. 2 al. 2 RAPG qu'un tel emploi soit rendu vraisemblable.

L'OFAS part de l'idée que, compte tenu du fait que l'art. 21 al. 1 RAI réserve l'art. 24 al. 2 LAI, le calcul des indemnités journalières de l'AI doit par principe s'effectuer sur la base de la dernière activité lucrative exercée en plein; l'art. 2 al. 2 RAPG, qui se fonde sur l'hypothèse qu'une nouvelle activité lucrative est entreprise, n'est par conséquent pas applicable. Doit au contraire entrer en ligne de compte le n° 2014 des directives concernant le calcul et le paiement des indemnités journalières ainsi que la perception des cotisations (DIJ). Selon la pratique administrative que consacrent ces directives, une augmentation du temps de travail qui avait été prévue, mais qui a été empêchée par la survenance de l'invalidité, peut être prise en considération pour le calcul de l'indemnité journalière s'il existait un nouveau contrat de travail au moment où le dommage à la santé a été subi. En revanche, le simple fait de manifester, sans preuves à l'appui, l'intention d'exercer une activité hypothétique qui aurait été mieux rémunérée en l'absence du dommage à la santé n'est pas suffisante, même si l'on invoque des motifs économiques.

b. L'art. 24 al. 2 LAI (et l'art. 21 al. 2 RAI qui en découle) apporte une limitation à l'étendue du renvoi au montant, aux règles de calcul et aux taux maximums des allocations. Car le renvoi global aux dispositions du règlement sur les allocations pour perte de gain ne peut intervenir que si rien ne s'y oppose du point de vue du droit de l'AI. Pour fixer l'étendue des indemnités journalières de l'AI, il convient de se baser en principe sur la dernière activité exercée en plein à condition qu'elle remonte à plus de deux ans. L'on ne saurait par contre se baser sur l'art. 24 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 21 al. 2 RAI pour prendre en compte un revenu

qu'un assuré aurait probablement réalisé sans la survenance de l'événement dommageable à la santé.

c. Le n° 2014 des DIJ invoqué par l'OFAS qui figure sous «cas exceptionnels» dans la partie «calcul des indemnités journalières» a la teneur suivante: Si l'assuré rend vraisemblable qu'il aurait, sans réadaptation, embrassé une autre profession que celle qu'il avait exercée à plein temps en dernier lieu, l'indemnité journalière se calcule d'après le gain qu'il aurait acquis dans cette nouvelle activité (1^{re} phrase). Cette règle peut s'appliquer, par exemple, à l'assuré qui a conclu un contrat de travail avant la survenance de l'invalidité (2^e phrase). La teneur de cette directive administrative applicable à partir du 1^{er} janvier 1993 correspond à celle de la circulaire concernant les indemnités journalières en vigueur jusqu'au 31 décembre 1992. Des directives administratives internes de ce genre ne lient pas le juge des assurances sociales. Il doit en tenir compte en rendant son jugement dans la mesure où elles sont adaptées au cas d'espèce et qu'elles procèdent d'une interprétation correcte des dispositions légales applicables. Le juge s'écartera en revanche de ces directives lorsqu'elles vont à l'encontre des dispositions légales applicables (ATF 123 II 30 consid. 7, 123 V 72 consid. 4a, 122 V 253 consid. 3d, 363 consid. 3c, 121 II 478 consid. 2b, 120 V 163 consid. 4b, 119 V 259 consid. 3a, 118 V 131 (VSI 1993 p. 27, consid. 3a), 210 consid. 4c, 117 V 284 consid. 4c, 116 V 19 consid. 3c et les références citées).

Le TFA a admis, dans un arrêt publié au RCC 1966 p. 252, que l'art. 2 al. 2 RAPG était applicable par analogie aux indemnités journalières qui doivent être allouées en vertu de la LAI (cf. aussi *Meyer-Blaser*; Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, Zürich 1997, p. 182 et les références à l'arrêt T. du 17 décembre 1996 I [6/96]). Etant donné que, dans cette affaire, il avait été établi que l'assuré avait déjà conclu un nouveau contrat de travail au moment de l'accident, l'indemnité journalière devait être calculée sur la base du revenu qui était alors susceptible d'être atteint. C'est visiblement de cette jurisprudence que l'Office fédéral s'est inspiré pour édicter les directives administratives mentionnées plus haut. Etant donné que rien ne s'opposait à l'application de l'art. 2 al. 2 RAPG dans le cas mentionné ci-dessus, cette directive est conforme au cadre fixé par l'art. 24 LAI.

d. Les versions en langue allemande et en langue italienne de l'art. 2 al. 2 RAPG d'une part et la version en langue française d'autre part ne concordent pas pleinement. Alors que l'allemand utilise l'expression «glaubhaft machen» et l'italien «rendono plausibile», la version française em-

plie la tournure «rendent vraisemblable». Les trois versions des actes législatifs publiés dans le Recueil officiel font également foi (art. 9 al. 1 de la loi sur les publications officielles). Lorsque les trois versions officielles ne sont pas concordantes ou qu'elles se contredisent, il ne faut accorder qu'une importance secondaire à l'interprétation grammaticale (ATF 121 V 24 consid. 4b, 119 V 127 (VSI 1993 p. 130, consid. 4a). Se prononçant dans le cadre de l'application de l'art. 2 al. 2 RAPG, le TFA a relevé que la preuve (dans le sens de «rendre vraisemblable») est considérée comme apportée lorsque, sur la base du dossier, l'administration (et, sur recours, le juge) acquiert la conviction au degré de vraisemblance prépondérante (ATF 121 V 47 consid. 2a, 208 consid. 6b) et de l'expérience que, sans le service militaire, un revenu considérablement plus élevé aurait pu être réalisé (cf. ATFA 1968 p. 148 [RCC 1969 p. 125], 1960 p. 244 [RCC 1960 p. 404]; arrêt non publié H. du 11 juin 1996 ([E 1/96]). S'agissant de l'AI, les conditions posées en matière de preuve sont remplies selon la jurisprudence si l'exercice d'une activité lucrative mieux rémunérée pendant la réadaptation est dûment prouvé et si des indices concrets permettent d'établir que, s'il n'était pas devenu invalide, l'assuré aurait pu être engagé pour un travail mieux rémunéré et être en mesure de l'accomplir (RCC 1966 p. 254 consid. 3b; arrêt T. du 17 décembre 1996 déjà cité). Les premiers juges ont respecté les exigences fixées par la jurisprudence en matière de preuve en estimant insuffisante la seule vraisemblance alléguée par la recourante que, sans la survenance de l'invalidité, elle aurait embrassé une autre activité que celle exercée en plein jusque-là et c'est à bon droit qu'ils ont au contraire exigé une preuve à rapporter selon le degré de vraisemblance prépondérante. L'arrêt publié au RAMA 1994 n° U 201 p. 271 auquel renvoie le recours de droit administratif – il y est question, dans le cadre de l'art. 23 al. 7 OLAA, des exigences en matière de preuves posées en cas d'augmentation importante du temps de travail – ne conduit pas à une autre conclusion.

5. Selon le tribunal cantonal, l'indemnité journalière d'attente doit être calculée sur la base d'un taux d'activité de 40%, comme l'a fait la caisse de compensation, car il n'existe pas d'indices permettant d'admettre que, sans invalidité, la recourante aurait augmenté son taux d'activité à 100%. Il convient de se ranger sans réserve à cet avis. Les arguments avancés dans le recours de droit administratif ne sauraient conduire à une autre conclusion. Les juges de première instance pouvaient renoncer à effectuer une instruction complémentaire sans violer le principe de la maxime d'office ou le droit d'être entendu. Car dès l'instant où l'assurée elle-même a admis qu'elle ne savait pas véritablement si, dans la période litigieuse, un

poste d'infirmière était vacant à la commune de S. et qu'elle n'a pas fait de démarches concrètes concernant d'autres emplois, il était superflu d'interroger des témoins, des personnes de référence ou la recourante elle-même pour savoir si elle avait entrepris quoi que ce soit en vue de trouver un emploi. Etant donné que l'état de fait juridiquement déterminant a suffisamment été établi et qu'il n'y a pas lieu de s'attendre à ce que la production d'autres preuves révèle des éléments nouveaux de nature à modifier en quoi que ce soit ce résultat, la demande de la recourante de renvoyer la cause à l'instance inférieure pour instruction complémentaire doit être rejetée. (I 302+303/96)

AI. Evaluation de l'invalidité – Personne exerçant une activité lucrative à temps partiel

Arrêt du TFA du 26 avril 1999 en la cause A. E.

(Traduction de l'allemand)

Art. 27^{bis} RAI, art. 28 al. 3 LAI. L'art. 27^{bis} RAI est conforme à la loi. L'invalidité des personnes exerçant une activité lucrative à temps partiel – sans égard au fait qu'elles soient occupées en outre à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI – doit être déterminée sur la base de l'activité lucrative effective ou hypothétique exercée à temps partiel.

Art. 27^{bis} OAI, art. 28 cpv. 3 LAI. L'art. 27^{bis} OAI è conforme alla legge. Nel caso di persone esercenti un'attività lucrativa a tempo parziale, indipendentemente dal fatto che esercitino un'altra attività ai sensi dell'art. 5 cpv. 1 LAI, l'invalidità deve essere valutata in base all'effettiva o ipotetica attività a tempo parziale.

A. A. E., née en 1958, mère de deux enfants (nés en 1985 et 1988), a été victime, le 30 janvier 1992, d'un accident de la circulation au cours duquel elle a subi un traumatisme à la colonne cervicale (avec fracture de l'arête inférieure antérieure de C5 et distorsion de la section C4–C6) qui a entraîné par la suite des troubles de la concentration en cas de surcharges. Lors des examens médicaux, on constata en outre des troubles discrets neuro-sensoriels dans le domaine des aigus, troubles qui pouvaient être dus à l'accident. Depuis le 9 août 1993, A. E. a travaillé à temps partiel et, dès le 1^{er} janvier 1995, en raison de 4^{1/3} heures par jour en moyenne par rapport à un horaire à plein temps de 41 heures par semaine en tant que secrétaire de réception / collaboratrice spécialisée à l'école de X, alors que, selon ses

déclarations, elle avait précédemment cessé toute activité lucrative depuis son mariage en 1984. Parallèlement, elle s'occupait du ménage pour 4 personnes, encore que, par suite de douleurs dans la région de la nuque entraînant une mobilité réduite notamment pour effectuer les travaux de nettoyage, elle avait dû faire appel au début aux services d'une aide de ménage. Le 29 mars 1995, A. E. a déposé une demande de prestations AI tendant plus spécialement à l'octroi d'une rente. L'office AI a examiné la situation de l'assurée sur le plan de sa santé et de sa capacité de gain, ainsi que son handicap dans la tenue du ménage; il a également demandé les pièces médicales qui avaient été établies par l'assurance-accidents (privée) pour le règlement du sinistre. Par décision du 14 mai 1996, l'office AI a rejeté la demande de prestations pour les motifs suivants: il y avait lieu d'admettre sur la base du dossier que, si elle avait été en bonne santé, l'assurée aurait travaillé en raison de 80% d'une activité à plein temps comme conseillère en personnel auprès de son précédent employeur. Elle aurait ainsi réalisé (sans son handicap) un revenu annuel de 55 200 francs. D'autre part, et malgré les entraves dus à ses ennuis de santé et la tenue du ménage, elle exerçait une activité lucrative égale à 60% de l'horaire normal et touchait ainsi un salaire annuel de 28 925 francs. En se fondant sur les renseignements médicaux, on pouvait raisonnablement attendre d'elle qu'elle occupe un emploi à 80% en tant qu'employée de secrétariat; de ce fait, elle pourrait (malgré son handicap) réaliser un revenu annuel de 38 566 francs. Il résultait de la comparaison de ces revenus une perte de gain de 16 634 francs, ce qui correspondait à un degré d'invalidité de 30%. Si l'on tenait compte en outre d'un handicap de 40% dans la tenue du ménage, on arrivait à une invalidité totale de 38% ($30\% + 0,2 \times 40\%$) – ce qui excluait tout droit à une rente.

B. A. E. a recouru contre la décision du 14 mai 1996 en concluant à l'annulation de celle-ci et à l'octroi d'une demi-rente AI. Dans sa réponse au recours, l'office AI a procédé à un nouveau calcul du degré d'invalidité en ramenant le revenu de l'activité lucrative avec invalidité à 28 925 francs et en pondérant l'invalidité de 47,5% qui en découlait par le facteur 0,8. En définitive – les autres éléments d'évaluation n'étant pas modifiés – il en résultait une invalidité globale de 46% ($0,8 \times 47,5\% + 0,2 \times 40\%$). Partant, il a conclu à l'admission partielle du recours avec le constat que l'assurée avait droit à un quart de rente. Dans sa réplique, l'assurée a rétorqué que, pour fixer le revenu sans invalidité, il ne fallait pas se baser sur un revenu hypothétique correspondant à une activité à temps partiel, mais bien sur le revenu d'une activité à plein temps. Pour une directrice d'agence de l'entreprise Y. S.A., ce revenu s'élevait à 80 000 francs par année et non pas

seulement à 69 000 francs, comme l'avait admis l'administration. L'invalidité globale s'élevait ainsi à 59,1% ($0,8 \times 63,8\% + 0,2 \times 40\%$). Dans sa duplique, l'office AI s'en est tenu à la conclusion prise dans sa réponse. Par jugement du 17 décembre 1996, l'autorité de recours de première instance a admis le recours et annulé la décision attaquée en constatant qu'avec un degré d'invalidité de 58,8% ($50,8 + 0,2 \times 40\%$), l'assurée avait droit à une demi-rente.

C. L'office AI a interjeté un recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement de l'autorité de première instance et à la constatation que l'assurée avait droit à un quart de rente en raison d'une invalidité de 48,6% ($0,8 \times 50,8\% + 0,2 \times 40\%$). Alors que A. E. a conclu au rejet du recours de droit administratif, l'OFAS en propose l'admission.

Le TFA a rejeté le recours de droit administratif. Extraits des considérants:

1. Le présent litige porte sur le droit à une (demi-)rente de l'AI à partir du 1^{er} mars 1994.

2a. Aux termes de l'art. 28 al. 1 et 1^{bis} LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66^{2/3}% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins et, dans les cas pénibles, à 40% au moins, et à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins. L'invalidité au sens de la présente disposition est la diminution de la capacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, qui résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale provenant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 4 al. 1 LAI). Les assurés âgés de 20 ans révolus qui n'exerçaient pas d'activité lucrative avant d'être atteints dans leur santé physique ou mentale et dont on ne saurait exiger qu'ils exercent une telle activité sont réputés invalides si l'atteinte à leur santé les empêche d'exercer d'accomplir leurs travaux habituels (art. 5 al. 1 LAI).

Pour évaluer l'invalidité d'un assuré exerçant une activité lucrative, le revenu du travail que l'invalide pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail (revenu avec invalidité), est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (revenu sans invalidité; art. 28 al. 2 LAI). Le Conseil fédéral est chargé d'édicter des prescriptions complémentaires sur l'évaluation de l'invalidité des assurés qui n'avaient pas d'activité avant d'être invalides (art. 28 al. 3 LAI). Se fondant sur cette norme de délégation, le Conseil fédéral a édicté les art. 27 et 27^{bis} RAI. Selon l'art.

27 RAI, l'invalidité des assurés qui n'exerçaient pas d'activité lucrative au sens de l'art. 5 al. 1 LAI est évaluée en fonction de l'empêchement d'accomplir leurs travaux habituels (méthode spécifique; al. 1). Par travaux habituels des assurés travaillant dans le ménage, on entend l'activité usuelle dans le ménage et, le cas échéant, dans l'entreprise du conjoint, ainsi que l'éducation des enfants (al. 2). Aux termes de l'art. 27^{bis} RAI, chez les assurés qui n'exercent une activité lucrative qu'à temps partiel, l'invalidité pour cette part est évaluée selon l'art. 28 al. 2 LAI. S'ils se consacrent en outre à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI, l'invalidité est fixée selon l'art. 27 RAI pour cette activité-là. Dans ce cas, il faudra déterminer la part respective de l'activité lucrative et celle de l'accomplissement des autres travaux habituels et calculer le degré d'invalidité d'après le handicap dont l'assuré est affecté dans les deux activités en question (al. 1; méthode mixte). S'il y a lieu d'admettre que l'assuré – s'il ne souffrait d'aucune atteinte à la santé – exercerait, au moment de l'examen de son droit à la rente, une activité lucrative à temps complet, l'invalidité sera évaluée exclusivement selon les principes applicables aux personnes exerçant une activité lucrative (al. 2).

b. Selon la pratique administrative et judiciaire relative à l'art. 27^{bis} RAI, la part de l'activité lucrative correspond à la durée que l'assuré aurait consacrée à son occupation professionnelle sans atteinte à la santé par rapport à l'horaire de travail habituel pratiqué dans la même profession. Si l'on désigne la valeur ainsi calculée par 'a', la part d'activité consacrée aux travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI résulte de la différence 1-a (voir RCC 1992 p. 134–135; RCC 1980 p. 564). Ainsi, pour une durée d'activité hypothétique de 20 heures par semaine, par exemple, par rapport à un horaire de travail normal de 42 heures, la part consacrée à l'activité lucrative est de 0,48 environ (20 heures / 42 heures) et celle vouée aux travaux habituels de 0,52 (voir n° 2139 s. des Directives de l'office fédéral sur l'invalidité et l'impotence [DII], dans la version applicable à partir du 1^{er} janvier 1990). L'invalidité totale s'obtient en additionnant les degrés d'invalidité correspondant aux parts respectives attribuées aux activités lucrative et non lucrative. D'autre part, pour fixer l'invalidité dans le domaine de l'activité lucrative, il faut déterminer les valeurs servant de comparaison (revenus avec et sans invalidité) par rapport au temps que l'assuré aurait (probablement et durablement) consacré à son activité lucrative à temps partiel sans son atteinte à la santé (RCC 1992 p. 140, consid. 3 de l'arrêt C. du 19 juillet 1995 [I 109/95] non publié dans SVR 1996 IV n° 76 p. 221 s., arrêts C. du 22 juillet 1993 [I 429/92] et D. du 11 mai 1983 [I 666/82], non publiés, ainsi que RCC 1978 p. 407–408).

c. Pour savoir si un assuré doit être considéré comme une personne exerçant une activité à plein temps ou à temps partiel, voire sans activité lucrative – ce qui conduit à l'application de méthodes d'évaluation de l'invalidité différentes (comparaison des revenus, comparaison des activités, méthode mixte) – il convient d'examiner ce que ferait l'assuré dans les mêmes circonstances s'il n'était pas atteint dans sa santé. Pour les assurés travaillant dans le ménage, il faut tenir compte de la situation familiale, sociale et professionnelle, ainsi que des tâches d'éducation et de soins à l'égard des enfants, de l'âge, des aptitudes professionnelles, de la formation, des dispositions et des prédispositions. Selon la pratique, la question du statut doit être tranchée sur la base de la situation telle qu'elle s'est développée jusqu'au moment où l'administration a pris sa décision, encore que, pour admettre l'hypothèse selon laquelle l'assuré aurait exercé une activité lucrative s'il avait été en bonne santé, il faille que la force probatoire reconnue habituellement en droit des assurances sociales atteigne le degré d'une vraisemblance prépondérante (ATF 117 V 194 s. consid. 3b et références citées; Pratique VSI 1997 p. 301 ss consid. 2b; Pratique VSI 1996 p. 209 consid. 1c, et références citées).

3. L'autorité de recours de première instance a admis un degré d'invalidité de 58,8%. Elle est parvenue à ce résultat en considérant pour l'essentiel que, sur la base des pièces du dossier, l'assurée aurait, sans son atteinte à santé, exercé, en plus de la tenue du ménage, une activité lucrative à 80%. L'office AI l'admet aussi. Il y a dès lors lieu d'appliquer la méthode mixte (en partant de l'hypothèse que la part de l'activité lucrative est de 0,8).

Pour ce qui concerne le revenu sans invalidité, l'autorité de première instance considère comme établi que l'assurée aurait, «selon toute vraisemblance», repris une activité chez son ancien employeur (l'entreprise Y. S.A.) à partir du printemps / été 1993. Ce fait serait confirmé par une correspondance de l'entreprise du 8 septembre 1995, qui précise que des tractations avaient eu lieu en automne 1991 en vue de réengager l'assurée dans sa fonction antérieure de conseillère en personnel (possibilité de salaire pour une activité à plein temps (100%): environ 66 000 à 72 000 francs) ou de directrice d'agence (possibilité de salaire pour une activité à 100: env. 75 000 à 85 000 francs). Pour un poste de conseillère en personnel, il y avait lieu d'admettre que son salaire se serait situé, eu égard à son expérience, aux alentours de l'échelon supérieur. En revanche, en tant que directrice d'agence, l'assurée, qui sortait d'une phase de maternité, bénéficiait à l'évidence d'une moindre expérience et aurait dû commencer son activité avec un salaire situé dans la zone inférieure de rémunération pour ce

poste. En tenant compte de l'ensemble des circonstances, il se justifiait de partir d'un revenu moyen de 73 500 francs. Pour ce qui concerne le revenu avec invalidité, personne ne contestait que l'assurée était parfaitement réadaptée à son poste actuel avec un horaire de travail de l'ordre de 60% et il était exclu qu'elle augmente cet horaire vu son état de santé. Il fallait dès lors prendre en considération comme revenu avec invalidité le salaire de 28'925 francs (qui correspondait au premier semestre de 1995 après conversion à l'année). Il en résultait dès lors dans le domaine de l'activité lucrative une perte de gain de 29 875 francs ($[(73\,500.-/100\% \times 80\%)] - 28\,925.-$) et, partant, un degré d'invalidité de 50,8% ($29\,875.-/58\,800.- \times 100\%$). Comme ce résultat englobait déjà la totalité du domaine de l'activité lucrative de 80% hors ménage, il n'y avait pas lieu d'effectuer une conversion supplémentaire de la part de l'activité lucrative en question, de sorte que, sur le plan lucratif, il y avait lieu d'admettre une invalidité de 50,8%. Si l'on y ajoutait un handicap incontesté de 40% dans l'accomplissement des travaux du ménage, il en résultait une invalidité totale de 58,8% ($50,8\% + 0,2 \times 40\%$), ce qui justifiait le droit à une demi-rente. Dans son recours, l'office AI conteste l'exactitude du calcul de l'invalidité de l'autorité de première instance dans la mesure où, selon lui, la limitation de l'activité lucrative à 80% du temps qu'elle y aurait consacré sans son atteinte à la santé ne pouvait pas être pondéré, «comme dans le domaine des travaux du ménage», avec la part de l'activité lucrative de 0,8. Le mode de calcul pratiqué par l'autorité de recours de première instance aurait pour conséquence que, dans tous les cas où il y avait lieu d'admettre une incapacité de gain de 100% dans le domaine de l'activité lucrative, le degré d'invalidité dépasserait 100% pour peu qu'on y ajoute le degré d'invalidité dans le domaine des activités ménagères. Dans le présent cas, on devait dès lors calculer le degré d'invalidité conformément à la formule suivante: $0,8 \times 50,8\% + 0,2 \times 40\%$, ce qui conduisait au résultat de 48,6%, de sorte qu'assurée n'avait droit qu'à un quart de rente.

4. L'évaluation de l'invalidité, telle qu'effectuée par l'autorité de première instance, est contraire à la pratique (et à l'art. 27^{bis} RAI, voir consid. 5b ci-après) relative à l'application de la méthode mixte. Selon cette méthode, pour fixer l'invalidité totale, il n'y a pas lieu de prendre en considération l'intégralité de la réduction de la capacité de gain calculée correctement en l'occurrence sur la base de l'activité lucrative à temps partiel que l'assurée aurait exercée sans son invalidité, mais seulement la part pondérée (ici: 0,8) correspondant à l'horaire de travail hypothétique (voir consid. 2b ci-devant). L'autorité de recours de première instance n'a pas motivé spécialement «son» application de la méthode mixte. Il est néces-

saire néanmoins de réexaminer la pratique en vigueur à la lumière de la critique exprimée récemment dans la littérature (*Susanne Leuzinger-Naef*, Sozialversicherungsrechtliche Probleme flexibilisierter Arbeitsverhältnisse, et *Alexandra Rumo-Jungo*, Ausgewählte Gerichtsentscheide aus Sozialversicherungsrecht im Zusammenhang mit Teilzeitarbeitsverhältnissen, tous deux in: Freiburger Sozialrechtstag 1996, «Neue Erwerbsformen – veraltetes Arbeits- und Sozialversicherungsrecht?» [auteur: Erwin Murer], p. 91 ss et p. 187 ss). En résumé, les deux premiers auteurs justifient leur point de vue comme suit: Selon l'art. 4 LAI, c'est la perte de la capacité de gain qui constituerait le risque assuré et non pas la perte de gain. Cette interprétation serait la seule conciliable avec la teneur de l'art. 28 al. 2 LAI, qui prévoit de comparer les revenus de l'activité lucrative que l'assuré pourrait vraisemblablement obtenir avant et après son invalidité. Selon cette interprétation, la notion de ce que l'on peut raisonnablement exiger de l'assuré au sens de cette disposition doit être appréciée uniquement en fonction de la capacité de travail de l'assuré lui-même. Dès lors, pour évaluer la capacité de gain avant la survenance de l'atteinte à la santé, il importerait peu de savoir si l'assuré utilisait alors toute sa capacité de gain dans les limites d'une activité exercée à plein temps (op. cit., p. 129 s.). La pratique en vigueur, selon laquelle l'invalidité des personnes qui exercent une activité à temps partiel (en sus de leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI ou sans occupation de ce genre) doit être évaluée sur la base d'une activité exercée à plein temps, serait en contradiction avec la jurisprudence relative à l'art. 18 al. 2 2^e phrase, LAA, dont la teneur est pratiquement identique à celle de l'art. 28 al. 2 LAI. Dans l'ATF 119 V 481 s. consid. 2b, le TFA avait décidé, en se fondant pour l'essentiel sur cette disposition, que l'invalidité des assurés exerçant une activité à temps partiel devait être déterminée sur la base d'une activité exercée à plein temps. Il fallait également appliquer cette règle dans l'AI du moment que la notion d'invalidité de cette assurance coïncidait en principe avec celle de l'assurance-accidents obligatoire (op. cit., p. 130 et 196, qui se réfèrent chaque fois à l'ATF 119 V 470 consid. 2b). D'autre part, selon l'opinion de ces deux auteurs, l'art. 27^{bis} RAI, correctement interprété, n'avait un sens que si l'invalidité inhérente à l'activité professionnelle était déterminée en fonction d'une activité lucrative à plein temps. Par conséquent, on devait commencer par fixer l'invalidité dans le domaine de l'activité lucrative conformément à l'art. 28 al. 2 LAI, puis déterminer l'empêchement d'accomplir les autres travaux habituels en conformité de l'art. 27 RAI et, enfin, pondérer les deux domaines d'activité (op. cit., p. 131 et 210 s.). Pour terminer, Leuzinger-Naef fait remarquer que l'application de la méthode mixte selon la pratique en vigueur ne tient pas ou pour le moins pas suffi-

samment compte du fait que les charges résultant de l'activité relative aux autres travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI pouvaient influencer l'activité lucrative et vice-versa. C'est ce qui expliquerait, selon l'expérience, que des assurées travaillant à temps partiel cessent toute activité lucrative en cas d'atteinte à la santé, afin de pouvoir au moins s'occuper de leur ménage (op. cit. p. 126 avec référence à *Stein*, *Die Invalidität [Weg oder Irrweg von Gesetzgebung und Praxis]*, in: *Festschrift 75 Jahre EVG*, Berne 1992, p. 431 ss, 441 s. et 208 s.).

5a. La question soulevée par Leuzinger-Naef et Rumo-Jungo visant à modifier la méthode mixte en ce sens que, pour déterminer le handicap subi dans le domaine de l'activité lucrative, il fallait se baser sur une activité lucrative à plein temps, a déjà fait l'objet d'une discussion dans l'arrêt B. du 19 mai 1993 (I 417/92), non publié. Dans ce cas-là, l'administration avait admis que, malgré une incapacité de travail médicale théorique de 50%, on pouvait raisonnablement attendre de l'assurée B. qu'elle exerce, sans gêne notoire, l'activité à temps partiel qu'elle avait assumée avant l'atteinte à la santé à concurrence de 40%. En conséquence de quoi, elle avait fixé le degré d'invalidité à 0% pour la part de l'activité lucrative. De son côté, la commission cantonale de recours fit observer que cette évaluation de l'invalidité (conforme à la pratique) ne tenait pas compte du fait que l'incapacité de travail de 50% constatée dans ce cas litigieux déployait également ses effets sur l'activité professionnelle exercée à 40%. Si, comme on pouvait raisonnablement l'admettre, l'assurée avait conservé une capacité de travail résiduelle de 50% dans le secteur professionnel, elle avait épuisé une grande partie de ses forces en travaillant à 40%. Elle ne disposait plus tout à fait du reste du temps disponible pour effectuer les travaux ménagers, mais devait en utiliser une partie pour récupérer. En effectuant son évaluation, l'administration, qui avait estimé que le degré d'invalidité était égal à 0% sur le plan professionnel, ne tenait pas compte de ce fait. Forte de cette argumentation, l'autorité de première instance avait fixé le degré d'invalidité dans le domaine de l'activité lucrative à «20% (50% de 40%)». Le TFA a rejeté cette façon de voir les choses et, partant, a refusé de modifier la pratique en vigueur. Pour l'essentiel, il a considéré qu'en vertu de la réglementation légale (art. 4 et 5 LAI), l'invalidité des assurés dont on pouvait raisonnablement exiger qu'ils exercent une activité lucrative (à plein temps) devait être déterminée exclusivement sur la base de leur capacité de gain. L'accomplissement des travaux habituels ne jouait aucun rôle; il n'y avait pas lieu de tenir compte en sus du handicap (engendré par l'invalidité) et la perte de capacité de travail qui en résultait était sans importance. A l'inverse, chez les assurés dont on ne

peut raisonnablement exiger l'exercice d'une activité lucrative, seule était déterminante l'impossibilité (résultant de la comparaison des activités) d'accomplir leurs travaux habituels, sans qu'il faille tenir compte en sus d'une (hypothétique) incapacité de gain. Le Conseil fédéral avait appliqué par analogie cette réglementation – qui lie le TFA (art. 113 al. 3 / 114^{bis} al. 3 cst.) – aux cas d'assurés exerçant une activité à temps partiel dans les limites du pouvoir qui lui est attribué en vertu de l'art. 28 al. 3 LAI (art. 27^{bis} RAI; RCC 1977 p. 17 ss; RCC 1978 p. 407–408). En d'autres termes, pour évaluer l'invalidité dans le domaine de l'activité professionnelle, l'activité consacrée aux autres travaux habituels, à savoir la perte de capacité en résultant, était sans importance. Pour la même raison, l'empêchement d'accomplir les autres travaux habituels devait être déterminé indépendamment de la perte de capacité d'exercer l'activité professionnelle. De plus, il résultait de la part consacrée à l'activité lucrative et, par déduction, de celle vouée aux autres travaux habituels par comparaison avec le temps consacré à l'activité professionnelle que les deux domaines faisaient partie d'un tout et ne sauraient par conséquent être traités séparément en ce sens que l'impossibilité d'accomplir les travaux habituels ne pouvait être assimilée à l'incapacité de gain que dans la mesure où l'on ne saurait raisonnablement exiger de l'assuré qu'il exerce une activité lucrative (voir art. 5 al. 1 LAI). On ne pouvait dès lors se rallier au point de vue du tribunal cantonal, qui traite les assurés exerçant une activité à temps partiel à la fois comme des personnes travaillant à plein temps et comme des assurés sans activité lucrative (voir ATFA 1964 p. 261 consid. 2 et ATF 99 V 43 = RCC 1974 p. 42). Au demeurant, dans la mesure où l'application de la méthode mixte modifiée selon les vues de l'autorité de première instance conduirait à un degré d'invalidité plus élevé – de 20% en l'occurrence – il paraissait douteux qu'un tel résultat tienne suffisamment compte de la perte de capacité engendrée sur le plan professionnel (par l'utilisation de la capacité de travail résiduelle) dans l'accomplissement des travaux habituels. En effet, on ne voyait pas pourquoi l'invalidité relative à l'activité lucrative exercée à plein temps, pour autant qu'elle soit supérieure à la limitation calculée sur la base de l'activité lucrative (hypothétique) exercée à temps partiel, constituerait le seul critère «juste». Il ne fallait dès lors pas exclure la possibilité que ce mode de calcul crée des inégalités entre les personnes exerçant une activité à temps partiel.

Il y a lieu de s'en tenir à ces considérations dans les considérants qui vont suivre.

b. La pratique en vigueur concernant l'évaluation de l'invalidité des assurés exerçant une activité lucrative à temps partiel et se consacrant en ou-

tre à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI est conforme à la volonté du Conseil fédéral clairement exprimée (voir RCC 1977 p. 17 ss et RCC 1978 p. 407–408), telle qu'elle ressort de l'art. 27^{bis} al. 1 RAI. La première phrase de cette prescription prévoit expressément dans les trois langues nationales que, chez les assurés qui n'exercent une activité lucrative qu'à temps partiel («nur zum Teil», «solo parzialmente»), l'invalidité pour cette part («für diesen Teil», «per questa parte») est évaluée selon l'art. 28 al. 2 LAI. Une telle formulation répétitive ne peut être comprise que dans le sens suivant: l'invalidité des personnes exerçant une activité à temps partiel, indépendamment du fait qu'elles se consacrent en outre à leurs travaux habituels selon l'art. 5 al. 1 LAI, doit être déterminée en fonction de l'activité lucrative réelle ou hypothétique exercée à temps partiel. Cette seule interprétation possible trouve sa confirmation dans le fait que la troisième phrase de l'art. 27^{bis} al. 1 RAI, dans les versions française et italienne, parle du handicap dont l'assuré est affecté «dans les deux activités en question» («nelle due attività in questione»). La teneur de l'art. 27^{bis} RAI peut tout au plus prêter à confusion dans la mesure où elle ne précise pas comment il faut déterminer la part de l'activité lucrative et celle des autres travaux habituels. Il convient dès lors d'examiner, d'abord sous l'angle de la légalité de cette disposition réglementaire, les arguments tirés de la loi à l'encontre de la pratique en vigueur relative à l'évaluation de l'invalidité chez les assurés exerçant une activité à temps partiel, tout en se consacrant à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI. En revanche, la question d'une modification éventuelle de la pratique (voir à ce sujet ATF 123 V 157 consid. 3b; ATF 107 V 82 consid. 5 et les références citées = RCC 1981 p. 241; voir aussi ATF 122 I 59 consid. 3c/aa) ne se pose et ne saurait être admise que si l'art. 27^{bis} RAI outrepassait manifestement les limites du pouvoir de réglementation conféré au Conseil fédéral par l'art. 28 al. 3 LAI ou s'il devait s'avérer contraire à la constitution ou à la loi pour d'autres motifs (voir ATF 124 II 245 consid. 3; ATF 123 V 84 s. consid. 4a, et les références citées = Pratique VSI 1997 p. 256). L'opinion contraire ne serait pas compatible avec le principe de la séparation des pouvoirs (voir ATF 124 V 10 s. consid. 5b/cc; voir aussi ATF 112 Ib 310 consid. 2 et ATF 112 V 58 s. consid. 2a).

c.aa. Il convient tout d'abord d'observer qu'en vertu de l'art. 28 al. 3 LAI, le Conseil fédéral est habilité en principe à édicter des prescriptions sur toutes les questions en rapport avec l'évaluation de l'invalidité des assurés qui n'avaient pas d'activité lucrative avant d'être atteints dans leur santé (Message concernant le projet d'une loi fédérale sur l'AI [...] du 24 octobre 1958, FF 1958 II 1137 ss, 1197 et 1263). Cette compétence éten-

due englobe en particulier le pouvoir de réglementer la question, laissée sans réponse par la loi, de l'évaluation de l'invalidité chez les assurés exerçant une activité à temps partiel en sus de leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI; c'est précisément ce qu'a fait le Conseil fédéral en adoptant l'art. 27 RAI, ainsi que l'art. 27^{bis} RAI entré en vigueur le 1^{er} janvier 1977 et révisé le 1^{er} janvier 1983 quant à la forme (voir RCC 1977 p. 17 et RCC 1982 p. 323-324). Jusqu'alors, la personne assurée, à savoir la ménagère, était considérée soit comme une personne sans activité lucrative, soit comme une personne exerçant une activité lucrative (à plein temps), la question du statut devant être tranché dans chaque particulier sur la base des critères développés par la jurisprudence (ATF 99 V 43 = RCC 1974 p. 42; ATF 98 V 259 = RCC 1973 p. 410 et 251; RCC 1973 p. 481; ATFA 1964 p. 258). Au demeurant, le TFA a jugé dès l'arrêt publié dans la RCC 1979 p. 278 consid. 1b que l'art. 27^{bis} RAI se situait dans la norme de délégation étendue de l'art. 28 al. 3 LAI, et ce point de vue est également partagé par la doctrine (*Meyer-Blaser*, Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die IV, Zurich 1997, p. 220 s.; *Rumo-Jungo*, op. cit., p. 211).

bb. D'autre part, la réglementation de l'art. 27^{bis} RAI ne contient rien qui soit contraire à la notion légale d'invalidité (art. 4 al. 1 LAI) et à son évaluation chez les personnes actives qui n'ont pas d'autres travaux habituels à accomplir au sens de l'art. 5 al. 1 LAI, du point de vue du droit à la rente (art. 28 al. 2 LAI). Le risque assuré est l'incapacité de gain, présumée permanente ou de longue durée, à condition et pour autant que la diminution de la capacité de gain résulte d'une atteinte à la santé (infirmité congénitale, maladie ou accident; FF 1958 II 1186 s.; *Meyer-Blaser*, op. cit. p. 8 s.). Si un assuré qui serait en mesure, sur le plan de la santé, d'exercer une activité lucrative à plein temps décide de son propre gré de réduire son horaire de travail pour s'accorder plus de loisir ou pour poursuivre sa formation (ou son perfectionnement professionnel) ou si le marché du travail ne lui permet pas d'avoir une activité à plein temps, l'AI n'a pas à intervenir (FF 1958 II 1186 s.; *Leuzinger-Naef*, op. cit. p. 124 s., et *Rumo-Jungo*, op. cit., p. 195 s.; en ce qui concerne la causalité et la finalité de la notion d'invalidité en général et à propos de l'importance des facteurs étrangers à l'invalidité en particulier, voir *Meyer-Blaser*, op. cit. p. 14 s. et les références citées). En conséquence de quoi, la jurisprudence a décidé que, par revenu du travail que l'assuré pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui au sens de l'art. 28 al. 2 LAI, il fallait entendre le gain qu'il aurait effectivement réalisé s'il était en bonne santé. Si, en se basant sur les circonstances du cas d'espèce, il y a lieu d'admettre

que l'assuré, en l'absence d'atteinte à la santé, se serait probablement contenté durablement d'un revenu du travail modeste, il faut prendre en compte ce revenu, même s'il avait pu bénéficier de meilleures conditions de rémunération (RCC 1992, p. 92 consid. 4a et références citées; arrêt B. du 19 mai 1993 [I 417/92] déjà cité; voir aussi RKUV 1993 n° U 168 p. 97). Le cas spécial de l'art. 5 al. 1 LAI ne change rien à cette conception, du fait que cette norme légale se réfère directement – et de manière à lier le juge (art. 113 al. 3 / 114^{bis} al. 3 cst – à la notion (finale) d'invalidité en tant que telle.

cc. En jugeant que, dans le domaine de l'assurance-accidents, l'invalidité des assurés exerçant une activité lucrative à temps partiel, et plus particulièrement que le revenu réalisé sans atteinte à la santé devait être déterminé sur la base des possibilités de gain, conformément à la teneur de l'art. 18 al. 2 2^e phrase LAA, l'ATF 119 V 481 consid. 2b ne laisse pas non plus apparaître que l'art. 27^{bis} RAI serait contraire à la loi. Il n'y a pas lieu ici d'examiner plus avant les critiques exprimées par *Duc* (Les assurances sociales en Suisse, Lausanne 1995, p. 434 ss n° 683) à propos de cet arrêt, ni de se prononcer sur cette jurisprudence, notamment à la lumière de RKUV 1993 n° U 168 p. 97. Certes, le principe d'une notion d'invalidité uniforme prévaut dans l'assurance-invalidité et l'assurance-accidents, de sorte que l'évaluation de l'invalidité résultant de la même atteinte à la santé devrait, selon la pratique, aboutir au même taux d'invalidité dans les deux domaines (ATF 119 V 470 consid. 2b et références citées; *Locher*, Grundriss des Sozialversicherungsrechts, Berne 1997, 2^e édition, p. 80 n° 5 et p. 263 n° 12). Cette règle de coordination trouve toutefois ses limites dans les cas où la réglementation ou la pratique différente des deux branches d'assurance peut conduire, en dépit d'une notion d'invalidité uniforme, à une évaluation de l'invalidité différente (voir à ce sujet les exemples cités dans l'ATF 119 V 470 s. consid. 2b; en outre *Rumo-Jungo*, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 2^e édition, p. 97). Une différence importante entre l'AI et l'assurance-accidents obligatoire réside dans le fait que la première couvre également les handicaps résultant d'atteintes à la santé que les assurés subissent dans des occupations qui ne tombent sous le coup de la notion d'activité lucrative au sens étroit (voir à ce sujet art. 1 ss LAI et ATF 106 V 131 consid. 3a et les références citées = RCC 1981 p. 205), comme les travaux du ménage en particulier.

Cette particularité est issue de la réflexion selon laquelle l'invalidité de la personne (femme ou homme) qui s'occupe du ménage peut avoir des conséquences économiques graves pour la famille (Annexe au procès-verbal de la Commission fédérale d'experts chargée de l'introduction de l'AI, du 31 octobre 1955). Il faut ajouter que, dans l'assurance-accidents, le droit

à la rente connaît un échelonnement plus poussé que dans l'AI (art. 20 al. 1 LAA; voir aussi ATF 122 V 336 consid. 4b) et que la LAA prévoit un facteur de correction (important) pour calculer le revenu assuré qui détermine le montant de la rente (art. 15 LAA et 22 ss OLAA). Si, dans les limites du pouvoir de réglementation étendu que lui accorde l'art. 28 al. 3 LAI, le Conseil fédéral a prévu à l'art. 27^{bis} al. 1, première phrase, que l'invalidité des assurés qui exercent une activité lucrative à temps partiel doit être évaluée sur la base du travail effectivement réalisé ou, le cas échéant, hypothétiquement réalisable, on ne saurait considérer cette prescription, notamment dans les cas où les assurés se consacrent en sus à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI, comme contraire à la loi en ce sens qu'elle violerait le principe de l'uniformité de la notion d'invalidité.

dd. Le TFA s'est déjà prononcé de manière approfondie dans l'arrêt B. du 19 mai 1993 (I 417/92), précité, sur le dernier point faisant l'objet de critique, à savoir le fait de ne pas prendre en considération une éventuelle réduction de la capacité de travail dans l'exercice d'une activité lucrative ou dans l'accomplissement des travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI (voir consid. 3a ci-devant). On peut douter qu'il soit admissible en principe de tenir compte de telles interactions chez les personnes qui exercent une activité à temps partiel en sus de leurs travaux habituels; c'est en tout cas sur ce point de vue que s'est fondé le TFA dans un arrêt N. du 15 novembre 1996 (I 194/95), non publié, sans revenir toutefois sur les considérants qu'il avait exposés dans le cas I 417/92. En l'occurrence, la notion centrale de l'(in)exigibilité d'une activité lucrative au sens de l'art. 5 al. 1 LAI, comme l'a comprise le législateur (voir FF 1958 II 1186, ainsi que le rapport de la sous-commission II de la Commission fédérale d'experts chargée de l'introduction de l'AI, du 30 avril 1956 p. 52 s.) et comme l'a concrétisée la jurisprudence (voir consid. 2c ci-devant et *Meyer-Blaser*; op. cit., p. 26 ss; en outre *Leuzinger-Naef*, op. cit., p. 124 ss, p. 126) s'oppose à une telle admissibilité. Dès lors, pour trancher la question de savoir si et dans quelle mesure on peut raisonnablement exiger ou non d'une personne qui tient le ménage (homme ou femme) qu'elle prenne une ou augmente son activité lucrative, la diminution de sa capacité de travail qui n'a pas d'effets sur la tenue du ménage est sans importance. Dans le cas contraire, il faudrait, par voie de conséquence, aussi tenir compte, chez les assurés qui exercent une activité lucrative à plein temps, d'une activité ménagère qui diminuerait leur capacité de gain, ce que la jurisprudence a toujours refusé jusqu'ici (voir ATF 99 V 43 = RCC 1974 p. 42 et RCC 1988 p. 503; RCC 1980 p. 563 consid. 3, deuxième paragraphe). Remarquons en passant qu'il existe ici une différence essentielle par rapport aux assurés qui exercent plusieurs activités lucratives à temps

partiel. Même si, pour déterminer l'invalidité, il fallait tenir compte (réciproquement) des entraves à l'exercice d'une activité dans d'autres domaines, il devrait être difficile dans la pratique de quantifier sûrement (sur le plan médical et professionnel) de telles interactions en raison notamment de la différence des bases d'évaluation dans le domaine de l'activité lucrative et dans celui des travaux habituels. En cas d'application à titre principal de la méthode mixte (activité lucrative à temps partiel et tenue d'un ménage de plusieurs personnes), une difficulté supplémentaire surgirait du fait que mari et femme sont tenus de par la loi, «chacun selon ses facultés», de prêter aide au conjoint qui tient le ménage dans l'exercice de cette activité (art. 163 al. 1 et 2 CC; RCC 1992 p. 140 consid. 3; voir aussi RCC 1984 p. 139). Indépendamment de ce qui précède, le Conseil fédéral, choisissant la voie de la faisabilité (voir RCC 1977 p. 17 s.), a arrêté une autre réglementation à l'art. 27^{bis} RAI, réglementation qui est, elle aussi, parfaitement conforme à la loi. Dès lors, le juge ne saurait adopter une réglementation différente, cela d'autant moins que l'art. 28 al. 3 LAI accorde à l'autorité compétente (le Conseil fédéral) un large pouvoir d'appréciation en la matière (voir ATF 124 II 245 consid. 3; ATF 123 V 84 s. consid. 4a, Pratique VSI 1997 p. 267). On peut tout au plus invoquer de lege ferenda d'autres possibilités de solutions. Il convient de constater à cet égard que le TFA a rejeté jusqu'à ce jour toutes les variantes visant à modifier l'application de la méthode mixte à l'égard des ménagères exerçant une activité à temps partiel; il a motivé parfois de manière très approfondie ses décisions, en invoquant notamment le principe de l'égalité devant la loi, ainsi que le principe de l'égalité des sexes concrétisé à l'art. 163 CC découlant de l'art. 4 cst. (voir RCC 1980 p. 564; RCC 1992 p. 134; arrêt B. du 19 mai 1993 [I 417/92]; voir en outre RCC 1989 p. 130 consid. 4c). Il ne semble pas simple non plus de trouver une réglementation générale et abstraite qui convienne à tous les groupes de cas imaginables ou même aux cas d'assurés exerçant une activité lucrative (hypothétique) et vaquant en sus à leurs travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI. On ne saurait néanmoins méconnaître que, dans plus d'un cas, la raison principale de la critique adressée à l'encontre de la méthode mixte selon l'art. 27^{bis} RAI et de la pratique en vigueur doit être recherchée dans le fait que la détermination de l'empêchement d'accomplir les travaux habituels au sens de l'art. 5 al. 1 LAI à l'aide d'une comparaison des activités (art. 27 al. 1 RAI; voir VSI 1997 p. 304 consid. 4a) conduit généralement à un degré d'invalidité moins élevé par rapport à l'évaluation de l'invalidité sur la base d'une comparaison des revenus dans le domaine de l'activité lucrative (voir *Leuzinger-Naef*, op. cit., p. 127, avec référence au projet de recherche entrepris dans le cadre du projet n° 29 du Fonds national «Wandel der Lebensformen und soziale Sicherheit», Muri 1994). Il peut ainsi en résulter qu'au niveau de l'activité

lucrative, il existe une limitation qui justifie le droit à une rente, mais que l'invalidité totale reste inférieure à la limite déterminante de 40% en raison d'une invalidité trop faible dans le domaine des travaux habituels (voir RCC 1992 p. 139). Le fait que les bases d'évaluation de l'invalidité chez les personnes exerçant une activité lucrative et celles qui n'en ont pas soient «complètement différentes» (ATFA 1964 p. 261 consid. 2) correspond toutefois à la volonté du législateur, telle qu'elle est exprimée aux art. 4 al. 1, 5 al. 1 et 28 al. 2 LAI (FF 1958 II 1186 s.; rapport de la sous-commission II de la Commission fédérale d'experts chargée de l'introduction de l'AI, du 30 avril 1956 p. 53). Il n'appartient pas au juge d'y changer quoi que ce soit (à propos du contrôle des lois fédérales du point de vue de leur constitutionnalité, voir ATF 123 V 332 consid. 6b/bb et les références citées).

d. Si, après ce qui vient d'être dit, l'art. 27^{bis} RAI est conforme à la loi, la question d'une modification de la pratique ne se pose pas (voir consid. 5b ci-devant).

6. Dans la présente espèce, parmi les facteurs d'évaluation de l'invalidité (parts de l'activité lucrative et travaux habituels, revenus avec et sans invalidité, empêchement d'accomplir les travaux du ménage), seul le revenu sans invalidité de 58 800 francs est litigieux, à juste titre il est vrai. Contrairement à l'opinion de l'intimée, il n'y a certes rien à redire au fait que, pour fixer le montant de ce revenu hypothétique, l'autorité de première instance soit partie d'un revenu de 73 500 francs, lequel correspond, selon les indications fournies par l'ancien employeur de l'assurée qui aurait aussi pu devenir son nouvel employeur avant l'accident du 30 janvier 1993, au montant de ce qu'elle aurait pu gagner si l'on fait la moyenne entre le salaire maximum d'une cheffe de personnel et le salaire minimum d'une directrice d'agence travaillant à plein temps (voir consid. ci-devant). Toutefois, le montant de 58 800 francs, correspondant à une activité à temps partiel de 80%, vaut pour le salaire que l'assurée aurait obtenu si elle était entrée en service au printemps ou en été 1993; il ne peut donc servir directement d'élément de comparaison avec le revenu qu'elle a réalisé effectivement en 1995 en tant qu'invalidé. Il faut donc adapter cette somme à l'évolution des salaires (1,3% [1993/94], 1,4% [1994/95]; voir Die Volkswirtschaft, 6/97, Aktuelle Wirtschaftsdaten, p. 27, tableau B 10.2 [services]), ce qui conduit à un revenu de 60 399 francs sans invalidité. Il en résulte un degré d'invalidité de 52,1% dans le domaine de l'activité lucrative et une invalidité totale de 50% après arrondissement ($0,8 \times 52,1\% + 0,2 \times 40\%$). L'assurée a donc droit à une demi-rente, et il appartiendra à l'administration d'en fixer le début en tenant compte de l'art. 48 al. 2 LAI. Ainsi, dans son résultat, le jugement attaqué s'avère fondé.

7. La procédure est gratuite (art. 134 OJ). Vu l'issue de la procédure, l'intimée a droit à une indemnité équitable (art. 159 al. 2 en liaison avec l'art. 135 OJ). (I 31/97)

AI. Evaluation de l'invalidité

Arrêt du TFA du 28 juillet 1999 en la cause K. Z.

(traduit de l'allemand)

Art. 28 al. 2 LAI. Il y a lieu de prendre en compte des facteurs étrangers à l'invalidité, comme l'âge, les années de service, le manque de formation, les difficultés de compréhension, pour juger de l'activité que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré. Toutefois, lorsque, en se basant sur l'ensemble des circonstances, une activité est considérée comme raisonnablement exigible, il y a lieu d'ignorer ces éléments pour l'évaluation de l'invalidité, parce que étrangers à celle-ci.

Art. 28 cpv. 2 LAI. Al momento di definire l'attività ancora esigibile da un assicurato vanno tenuti presenti fattori estranei all'invalidità quali età, anzianità di servizio, formazione carente, difficoltà di comunicazione. Tuttavia, qualora un'attività, alla luce di tutte le circostanze, fosse ritenuta esigibile questi fattori – in quanto estranei all'invalidità – non vanno presi in considerazione al momento del calcolo dell'invalidità.

A. K. Z., né en 1944, serrurier en bâtiment de formation, a été employé depuis 1991 au moins à titre temporaire, puis dès le 2 août 1994 comme ouvrier dans sa profession par l'entreprise X. Du 2 mai 1991 au 1^{er} mai 1993, puis du 1^{er} mars 1994 au 29 février 1996, il a touché des indemnités journalières de l'assurance-chômage. Lors d'un accident de travail survenu le 6 avril 1995, il a subi une fracture distale de l'avant-bras droit. K. Z. a déposé une demande de prestations AI le 31 janvier 1997. L'office AI a pris des renseignements auprès de l'employeur et de la caisse de chômage le 12 février 1997; il a également demandé l'édition du dossier de la Caisse nationale suisse en cas d'accidents (CNA). Par décision du 4 juillet 1997, il a rejeté la demande de prestations faute d'un degré d'invalidité suffisant.

B. Sur recours de K. Z., l'autorité de première instance lui a reconnu, par jugement du 10 juin 1998, le droit à un quart de rente.

C. L'office AI a interjeté un recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement de l'autorité de recours de première instance. K.Z. demande de classer le recours sans entrer en matière, alors que l'OFAS s'abstient de prendre des conclusions formelles.

Le TFA a admis le recours de droit administratif. Extrait des considérants:

1. L'autorité de première instance a exposé à satisfaction de droit les dispositions légales sur les conditions et l'étendue du droit à la rente (art. 28 al. 1 et 1^{bis} LAI), la détermination du degré d'invalidité des personnes exerçant une activité lucrative selon la méthode de comparaison des revenus (art. 28 al. 2 LAI), ainsi que l'importance des renseignements médicaux pour juger de la capacité de travail (ATF 115 V 124 consid. 4; ATF 114 V 314 consid. 3c; ATF 105 V 158 consid. 1 = RCC 1980 p. 263). Il suffit dès lors de s'y référer. Il convient d'ajouter que, selon la jurisprudence du TFA, le chômage résultant de motifs étrangers à l'invalidité ne saurait justifier le droit à une rente. L'AI n'a pas à intervenir lorsqu'un assuré, en raison de son âge, d'un manque de formation ou de difficultés de compréhension, ne trouve pas une activité adéquate. S'il est vrai que ces facteurs jouent un rôle non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois difficile, voire impossible la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (ATF 107 V 21 consid. 2c = RCC 1982 p. 34; ZAK 1991 p. 321 consid. 3c, RCC 1989 p. 322; *Thomas Locher*; Die Schadenminderungspflicht im Bundesgesetz vom 19. Juni 1959 über die Invalidenversicherung, in: Sozialversicherungsrecht im Wandel, Festschrift 75 Jahre EVG, Berne 1992, p. 420 s.). D'autre part, si le revenu d'un assuré avant l'atteinte à la santé était inférieur à la moyenne des salaires pour une activité comparable et qu'il y a des raisons de croire que ce n'est pas de son plein gré que l'assuré devait se contenter d'un revenu modeste, il y a lieu d'admettre que les mêmes facteurs qui ont influencé négativement le revenu antérieur à l'invalidité continueront à exercer une influence sur le revenu postérieur à l'invalidité. S'il est établi qu'un assuré a réalisé un revenu du travail inférieur à la moyenne pour des raisons étrangères à l'invalidité, le revenu postérieur à l'invalidité doit être déterminé en opérant une réduction du salaire moyen réalisable sur un marché du travail équilibré (RCC 1992 p. 94 consid. 4b, 1989 p. 483 consid. 3b).

2. Sur la base de l'examen auquel le médecin d'arrondissement de la CNA a procédé le 23 janvier 1997, l'autorité de première instance et l'administration étaient en droit d'admettre que la capacité de travail de l'intimé n'était pas limitée dans l'exercice d'activités légères à moyennement légères dans l'industrie, les arts et métiers ou l'administration, de même que dans l'exercice de fonctions de contrôle et de surveillance, d'activités in-

dustrielles légères dans la production et le montage, ou encore pour effectuer des services de chauffeur, de messenger interne ou des activités administratives, alors qu'une occupation exigeant des efforts physiques importants ne pouvait plus être raisonnablement exigée; il fallait éviter toute activité entraînant des chocs ou des vibrations durables sur le bras droit, ainsi que tout effort pour soulever ou transporter des charges supérieures à 20 kg.

3a. En procédant à la comparaison des revenus en vue de déterminer le degré d'invalidité, l'administration et le tribunal cantonal ont admis que, sans son invalidité, l'assuré aurait pu probablement réaliser un salaire annuel de 50 219 francs. Dans la procédure devant l'autorité de recours cantonale, l'office AI a expliqué qu'il était parvenu à ce montant en se fondant sur le revenu assuré auprès de la caisse de chômage, de 3863 francs, et en le convertissant à l'année (fr. 3863.- x 13 = fr. 50 219.-), car les revenus irréguliers ressortant du questionnaire pour l'employeur ou du rassemblement des CI, de même que la brève durée de l'engagement ne permettaient pas d'avoir une base suffisamment sûre.

b. Il n'est pas possible de suivre le calcul de l'office AI, ne serait-ce que pour le motif qu'il ignore que le revenu assuré au sens de l'art. 23 al. 1 LACI comprend toutes les allocations régulièrement convenues et, par conséquent, également le 13^e salaire (voir ATF 122 V 362; *Nussbaumer*; Arbeitslosenversicherung, in: Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht (SBVR), n° 302; *Gerhards*, Kommentar zum AVIG, vol. 1, N 11 ad art. 23). Pour un revenu assuré de 3863 francs par mois, le revenu annuel se monte dès lors à 46 357 francs. Mais, même ainsi calculé, ce montant ne saurait servir de base pour l'évaluation de l'invalidité, car il ne constitue pas une valeur représentative de ce que gagnait l'assuré et ne tient pas compte de manière adéquate de sa situation professionnelle réelle. Comme le montrent les montants enregistrés dans ses comptes individuels de cotisations, son revenu annuel a subi d'importantes fluctuations par suite de changements de place répétés, alternant avec des périodes de chômage. Alors que, par ex., il a gagné 43 662 francs en 1990, son revenu a baissé au cours des années suivantes à 35 265 francs (1991), 29 193 francs (1992) et 20 101 francs (1993), pour remonter finalement à 41 471 francs en 1994. En cas de fortes fluctuations des revenus, il est certes possible de se baser sur le gain moyen réalisé au cours d'une longue période (arrêt I. du 13 janvier 1999 non publié [I 409/97]; voir aussi *Omlin*, Die Invalidität in der obligatorischen Unfallversicherung, thèse, Fribourg 1995, p. 181). Dans le cas d'espèce toutefois, il appert que le revenu moyen réalisé durant les années qui ont précédé l'invalidité – comme d'ailleurs le revenu assuré de 46 356 francs – est manifestement inférieur au salaire que gagnent en moyenne les travailleurs masculins ayant une forma-

tion et des connaissances professionnelles dans le façonnage et le traitement des métaux, salaire qui, selon l'Enquête sur la structure des salaires en Suisse (ESS) menée par l'Office fédéral de la statistique, s'élevait à 5030 francs en 1994 (ESS 1994, tableau A 1.1.1). Il n'existe aucun indice qui prouverait que l'intimé, serrurier en bâtiment de profession, se soit contenté de son plein gré d'une situation professionnelle instable et d'un revenu modeste (voir RCC 1992, p. 94 consid. 4a). Tout porte à croire au contraire que, eu égard à sa formation et à sa situation financière, il aurait travaillé à plein temps dans sa profession – qui était aussi celle qu'il exerçait au moment de l'accident. Dès lors, le fait qu'il s'agissait en l'occurrence d'une activité purement occasionnelle ne joue un rôle pour l'évaluation de l'invalidité que dans la mesure où on ignore purement et simplement ce fait pour la comparaison des revenus ou, au contraire, on en tient compte pour déterminer le revenu avec et sans invalidité (RCC 1989 p. 483 consid. 3b; RKUV 1993 n° U 168 p. 103 consid. 5b). Lorsque, comme en l'espèce, des indices concrets déterminants font défaut pour fixer les revenus à prendre en compte, il faut se rabattre sur des valeurs moyennes d'expérience, comme celles qui sont prises en compte dans l'enquête fédérale sur la structure des salaires (*Omlin*, ad op. cit., p. 180). Selon le tableau A 1.1.1 de l'ESS, la valeur centrale pour des hommes ayant reçu une formation professionnelle et occupés au façonnage et au traitement de métaux, en raison d'un horaire hebdomadaire de 40 heures, s'établissait au total à 5030 francs en 1994, ce qui représente pour un horaire moyen habituel de 41,7 heures dans cette branche (voir *Die Volkswirtschaft*, 1998, cahier 1, annexe p. 27) un salaire de 5343 francs par mois ou de 62 916 francs par année. Si l'on adapte ce montant à la situation existante au moment de la comparaison des revenus, cela représente, compte tenu d'une augmentation des salaires nominaux de 1,3% en 1995 et 1996 et de 0,5% en 1997 (voir *Die Volkswirtschaft*, 1998, cahier 1, annexe p. 28), un montant de 64 884 francs.

4a. Pour déterminer le revenu que l'assuré aurait pu raisonnablement réaliser en dépit de son atteinte à la santé, l'autorité de première instance et l'administration se sont basés sur l'ESS 1994, selon laquelle les hommes travaillant dans le secteur privé et occupés à des tâches simples et répétitives ont réalisé un salaire moyen de 4127 francs. Compte tenu de l'évolution des salaires intervenue depuis lors (+ 3,5%), ils ont fixé le montant annuel pour 1997 à 51 257 francs. Ils ont considéré, d'autre part, que les travailleurs atteints dans leur santé, qui ne peuvent effectuer que des tâches plutôt légères, ne sauraient généralement escompter gagner autant que des personnes en bonne santé et parfaitement aptes au travail; ils ont dès lors opéré une réduction de 25%. En outre, l'office AI a opéré une déduction supplémen-

taire de 10% pour tenir compte de l'âge avancé de l'intimé. L'autorité de première instance a porté cette déduction à 20%, parce qu'elle a estimé que, pour effectuer les tâches entrant en considération (fonctions de contrôle et de surveillance, activités industrielles légères dans la production et le montage, service de conciergerie, activités d'archiviste ou de magasinier, services de chauffeur, activité de messenger interne, tâches administratives), l'intimé devait compter sur une perte de gain importante en raison de son âge avancé et de son manque d'expérience professionnelle dans ces domaines. Au surplus, l'aptitude au travail dans ces secteurs d'activité diminuait rapidement tant sur le plan psychique que physique, de sorte que la préférence allait à des travailleurs plus jeunes.

b. Pour fixer le revenu que l'assuré pourrait encore réaliser en dépit de son invalidité, il convient, comme l'ont fait l'autorité de première instance et l'administration, de partir d'un salaire mensuel de 4127 francs, versé pour la rémunération de tâches simples et répétitives selon l'ESS 1994, tableau A 1.1.1. Ce montant correspond toutefois à un horaire hebdomadaire de 40 heures, alors que l'horaire habituel de la branche était de 41,9 heures par semaine en 1994 (ESS 1994 p. 42). Compte tenu de ce correctif et de la hausse nominale des salaires intervenue depuis lors, le salaire en 1997 s'élève à 4458 francs par mois (fr. 4323.- + 1,3% + 1,3% + 0,5%) ou à 53 496 francs par année. Il convient en outre d'observer que les personnes atteintes dans leur santé, qui ont effectué précédemment des travaux lourds et qui sont depuis leur invalidité handicapées même pour accomplir des tâches auxiliaires légères, se trouvent désavantagées par rapport à des travailleurs parfaitement aptes au travail et susceptibles d'être engagés sur le champ; raison pour laquelle elles doivent généralement compter avec des salaires inférieurs à la moyenne (ATF 124 V 323 consid. 3b/bb = Pratique VSI 1999 p. 51; ATF 114 V 310, consid. 4b non publié; VSI 1998 p. 179 consid. 3a). Il convient donc d'examiner sur la base de l'ensemble des circonstances du cas particulier si et dans quelle mesure le revenu hypothétique en tant qu'invalidé doit subir une réduction supplémentaire (VSI 1998 p. 179 consid. 3a). L'autorité cantonale de recours a estimé qu'en raison de la mobilité réduite de la main droite, il y avait lieu de prendre en compte un revenu réduit de 25% par rapport au niveau moyen des salaires revenant à des travailleurs en bonne santé. Si l'on considère que l'assuré n'est pas du tout condamné à une occupation légère, mais qu'il est parfaitement en mesure, selon l'évaluation médicale, d'effectuer des tâches moyennement difficiles, cette réduction paraît généreuse et pour le moins adaptée aux circonstances du cas concret. Si l'on admet une déduction de cette importance, le revenu que l'assuré peut encore réaliser en dépit de son atteinte à la santé est ramené à 40 122 francs.

c. Il reste à examiner si, en raison de l'âge avancé de l'assuré, il y a lieu d'opérer une déduction supplémentaire par rapport au salaire de référence (salaire selon tableau). Une analyse des données récoltées par l'Office fédéral de la statistique permet de documenter l'influence de facteurs personnels tels que le sexe, le nombre d'années de service, l'âge et la nationalité sur le montant du salaire (ESS 1994, p. 17 ss). Pour ce qui concerne l'âge, la croissance du salaire subit un ralentissement relatif au cours des années (ESS 1994 p. 23). Il ressort même du tableau A 4.2.1 (ESS 1994 p. 87 ss) que la somme des salaires enregistre une hausse constante dans toutes les catégories d'activité jusqu'à l'âge de 62/65 ans, encore que la courbe ait tendance à s'infléchir à partir de la classe d'âge de 40/49 ans. Une comparaison des valeurs médianes valables pour les travailleurs masculins montre au surplus que la croissance des salaires en raison de l'âge dans le domaine des tâches simples et répétitives est nettement moins tangible que dans le groupe des travaux lourds et exigeants. Etant donné que le facteur âge n'entraîne aucune baisse de salaire dans aucune des catégories d'activité répertoriées, il n'y a aucun motif de consentir une réduction supplémentaire en raison de l'âge, en sus de celle admise sous considérant 4b, pour l'évaluation de l'invalidité. Même le fait que les travailleurs plus jeunes sont généralement avantagés au moment de l'engagement, comme l'invoque l'autorité de première instance, ne justifie pas une déduction supplémentaire, car le chômage dû à l'âge n'engendre pas un droit à une rente (voir consid. 1). D'autre part, l'autorité de recours de première instance admet une déduction supplémentaire en raison du manque d'expérience professionnelle de l'assuré dans l'accomplissement des activités entrant en ligne de compte pour lui. Il convient de relever à cet égard que, dans le secteur privé, l'importance des années de service diminue au fur et à mesure que le profil des exigences est moins élevé (ESS 1994 p. 21). Eu égard à l'ensemble des circonstances, une déduction de 25% par rapport au salaire de référence tient suffisamment compte des circonstances concrètes du présent cas.

d. Si l'on compare le revenu hypothétique sans invalidité, de 64 884 francs, au revenu hypothétique depuis l'invalidité, de 40 122 francs, il en résulte une perte de gain de 38%. Il faut donc admettre en définitive avec l'office AI que le droit à un quart de rente n'est pas établi. (I 377/98)

AI. Allocations pour impotents

Arrêt du TFA du 26 mai 1999 en la cause J. A.

(traduction de l'allemand)

Art. 42 al. 1 et art. 29 al. 1 LAI; art. 35 al. 1 et art. 37 RAI. On définit le degré d'impotence au moment de la naissance du droit à partir du degré d'impotence moyen durant le délai d'attente. Pour calculer la moyenne, on se fonde sur les taux d'allocation (impotence de degré faible: 20%, moyen: 50%, grave: 80%).

Art. 42 cpv. 1, art. 29 cpv. 1 LAI; art. 35 cpv. 1 e 37 OAI. Alla nascita del diritto il grado di grande invalidità viene fissato in base al grado medio di grande invalidità raggiunto durante il periodo d'attesa. Per il calcolo fanno testo le percentuali determinanti per l'importo dell'assegno (esiguo 20, medio 50, elevato 80%).

A. J. A., né en 1931, souffre depuis 1994 d'un carcinome étendu de l'hypopharynx à droite cT4 cN2 et a été annoncé à l'AI le 9 mai 1995 pour l'obtention d'une allocation pour impotent de cette assurance. Se fondant sur un rapport du service des enquêtes de l'office AI, du 26 juin 1995, ce dernier a pris le 25 août 1995 deux décisions par lesquelles il octroyait à E. A., épouse de J. A. décédé le 23 juillet 1995, une allocation pour une impotence de degré faible du 1^{er} mars au 31 mai 1995 et une allocation de degré grave pour les mois de juin et de juillet 1995.

B. E. A. a recouru contre la décision du 25 août 1995 lui accordant une allocation pour une impotence de degré faible pour les mois de mars à mai 1995, en concluant à l'octroi d'une allocation pour une impotence de degré grave dès le 1^{er} mars.

La commission de recours a admis partiellement le recours et a annulé la décision administrative attaquée, reconnaissant à la recourante le droit à une allocation pour une impotence de degré moyen pour les mois de mars à mai 1995 (décision du 11 septembre 1998).

C. L'office AI a interjeté un recours de droit administratif en concluant à l'annulation de la décision de l'autorité de recours de première instance.

E. A. s'est prononcée sur le recours de droit administratif sans prendre de conclusions. L'OFAS a conclu à l'admission du recours.

Le TFA a rejeté le recours de droit administratif. Extrait des considérants:

1. L'autorité de recours de première instance a exposé à satisfaction de droit les dispositions et les principes déterminants sur le droit à l'allocation

pour impotent (art. 42 al. 1 et 2 LAI, ainsi que l'art. 35 al. 1 RAI), la différence essentielle des trois degrés d'impotence qui déterminent le montant de l'allocation (art. 36 RAI) et les six actes ordinaires de vie qui, selon la jurisprudence, permettent de fixer le degré déterminant (ATF 124 II 247 s.; ATF 121 V 90, consid. 3a et références citées = VSI 1996 p. 182). Il suffit dès lors de s'y référer.

2a. Le recourant et l'autorité de première instance considèrent à juste titre que le délai d'attente d'une année a débuté en mars 1994 et que l'époux de l'intimée, décédé le 23 juillet 1995, présentait une impotence de degré faible dès mars 1994 et d'un degré grave à partir de juin 1994.

La seule question litigieuse est de savoir si l'assuré avait droit, pour la période de mars à mai 1995 à une allocation pour une impotence de degré faible ou moyen, du moment que l'intimée n'a pas recouru elle-même contre la décision de l'autorité de première instance, qui ne l'a que partiellement satisfaite. Il faut examiner si et, le cas échéant, comment il y a lieu de tenir compte d'une aggravation de l'impotence pendant le délai d'attente.

b. L'autorité de première instance estime ne pas comprendre pourquoi une diminution de la capacité de travail pendant le délai d'attente d'une année peut influencer le montant de la rente AI au début du droit à la rente, alors que le montant de l'allocation pour impotent devrait être calculé en fonction de l'impotence que présentait l'assuré au début de l'année d'attente, une aggravation éventuelle de son impotence ne pouvant être prise en considération que trois mois après l'écoulement de l'année d'attente. C'est pourquoi, en cas d'aggravation de l'impotence au cours de l'année en question, il y a lieu de calculer une valeur moyenne durant le délai d'attente compte tenu des taux d'allocation découlant des trois degrés d'impotence prévus à l'art. 37 RAI. Dans le cas d'espèce, une impotence faible pendant trois mois, suivie d'une impotence grave durant neuf mois, donne une impotence moyenne de 65% pendant le délai d'attente ($3 \times 20\% + 9 \times 80\% = 785\% : 12 = 65\%$). Dès lors, l'assuré avait droit à l'échéance du délai d'attente à une allocation pour impotent de degré moyen.

Pour sa part, le recourant soutient que le montant de l'allocation à accorder doit être déterminé en fonction de l'impotence existante pendant le délai d'attente et de l'impotence résiduelle à l'échéance de ce délai. A l'issue du délai d'attente, en mars 1995, l'impotence grave n'avait duré que neuf mois, de sorte qu'une augmentation de l'allocation n'entrait en ligne de compte, conformément à l'art. 88a al. 2 RAI, que trois mois après le début du droit, soit dès le 1^{er} juin 1995. La réglementation ne prévoyait pas pour les allocations un calcul de l'impotence moyenne en pour-cent pendant le

délai d'attente par analogie avec celle des rentes. En procédant à un calcul d'un pourcentage moyen, l'autorité de première instance avait confondu l'examen du droit à la prestation avec le calcul de celle-ci. D'autre part, l'application analogique de l'art. 29 LAI concernait uniquement l'interprétation de la notion d'impotence «durable» et ne fournissait aucune base pour un calcul moyen.

3a. Le droit à l'allocation pour impotent prend naissance le premier jour du mois au cours duquel toutes les conditions de ce droit sont réalisées (art. 35 al. 1 RAI). Est considéré comme impotent l'assuré qui a besoin de façon permanente de l'aide d'autrui ou d'une surveillance personnelle pour accomplir les actes ordinaires de la vie (art. 42 al. 2 LAI), voire des services fournis par des tiers (art. 36 al. 3 let. d RAI). Selon la jurisprudence constante et la pratique administrative, cette exigence est remplie lorsque l'état de santé est suffisamment stabilisé et pour l'essentiel irréversible, soit lorsque la situation est analogue à celle prévue par l'art. 29 al. 1 let. a LAI (variante 1). En outre, la condition de la durée doit être considérée comme remplie lorsque l'impotence a duré pendant une année (art. 29 al. 1 let. b LAI) sans interruption notable et qu'elle persistera selon toute vraisemblance (variante 2). Dans le cas de la variante 1, le droit à l'allocation pour impotent prend naissance au moment où l'impotence peut être considérée comme durable (art. 29 RAI); dans le cas de la variante 2, ce droit prend naissance lorsque à l'expiration d'une année pour autant qu'il subsiste une impotence répondant aux conditions posées (voir ATF 111 V 227 = RCC 1986 p. 435; RCC 1986 p. 513; RCC 1983 p. 322, consid. 3). Les règles relatives à la naissance du droit à la rente (art. 29 al. 1 LAI) sont donc applicables par analogie (ATF 105 V 67 consid. 2 avec références = RCC 1980 p. 61).

Si, par la suite, le degré d'impotence subit une modification importante, les art. 86 à 88^{bis} RAI («E. La révision de la rente et de l'allocation pour impotent» sont applicables (art. 35 al. 3, 1^{ère} phrase RAI). Il n'y a pas lieu à révision lorsque des allocations différentes sont accordées initialement pour diverses périodes en raison des degrés d'impotence différents; il s'agit en l'occurrence de l'octroi unique et rétroactif d'allocations échelonnées. L'art. 88a RAI s'applique néanmoins en pareil cas, mais non pas l'art. 88^{bis} RAI; cette jurisprudence justifiée pour ce qui concerne l'octroi unique, rétroactif et échelonné de rentes d'invalidité différentes (ATF 121 V 275 consid. 6bb/dd; ATF 109 V 126 consid. 4a = RCC 1983 p. 487) est également applicable au cas comparable de l'octroi unique, rétroactif et échelonné d'une allocation pour impotent. Selon l'art. 88a al. 2 1^{ère} phrase RAI, il y a lieu de considérer qu'une aggravation de l'impotence accroît le droit aux prestations lorsqu'elle a duré trois mois sans interruption notable.

b. Selon le point de vue défendu par l'office AI, les modifications de la situation survenant durant le délai d'attente ne doivent pas être prises en considération au point d'influencer le droit à l'allocation pour impotent dès l'expiration du délai d'attente. Compte tenu du fait que, dans le cas d'espèce, l'impotence grave existe depuis juin 1994 et qu'elle n'avait duré que neuf mois en mars 1995, une augmentation de l'allocation en vertu de l'art. 88, al. 2 RAI n'était possible que trois mois après la naissance du droit, soit à partir du 1^{er} juin 1995. Dans la mesure où le recourant soutient que l'aggravation de l'impotence doit avoir duré dans tous les cas douze mois durant avant d'être prise en considération pour fixer le droit à l'allocation, il n'est pas possible de partager son point de vue. Celui-ci serait contraire à l'art. 88a RAI auquel le recourant se réfère expressément et aboutirait au demeurant à une vision des choses telle qu'elle existait pour la révision des rentes AI selon l'art. 41 LAI avant l'entrée en vigueur de l'art. 88a RAI le 1^{er} janvier 1977 (ATF 121 V 272 consid. 6a in fine et les références citées = Pratique VSI 1996 p. 188; voir aussi RCC 1990 p. 147, qui précise que le délai d'attente d'une année ne s'applique qu'au cas où le droit à l'allocation pour impotent prend naissance pour la première fois). En revanche si, par son objection, l'office AI entend dire qu'une aggravation de l'impotence durant le délai d'attente ne peut être prise en considération qu'en application des règles sur la révision des art. 86 ss. RAI et qu'après la naissance du droit à l'allocation, il y a lieu de lui donner partiellement raison à propos de l'applicabilité des dispositions sur la révision à des situations du genre de celles comme en l'espèce. Ce qui est exact, c'est que les art. 88 à 86^{bis} RAI concernent la révision d'une allocation pour impotent en cours (ATF 109 V 127 consid. 4a = RCC 1983 p. 487) et ne trouvent application que si le degré d'impotence subit «par la suite» («in der Folge», non traduit en français à l'art. 35 al. 3 1^{ère} phrase RAI), soit après la naissance du droit à l'allocation, une modification importante (à propos du domaine d'application de l'art. 88a RAI élargi par la jurisprudence constante, voir consid. 3a ci-dessus). De ce fait, et contrairement à l'opinion de l'office AI, il n'est pas exclu que l'on puisse tenir compte des modifications survenant durant le délai d'attente pour l'octroi d'une allocation.

c. Comme le constate le recourant à bon droit, l'application analogique de l'art. 29 al. 1 LAI au domaine des allocations pour impotents concerne le caractère durable de l'impotence exigé par la loi. Le fait que, eu égard à ce caractère, la jurisprudence ait introduit un délai d'attente d'une année pour les cas d'impotence de la variante 2 parle non pas en faveur, mais à l'encontre de l'opinion de l'office AI, selon laquelle les modifications de l'impotence survenant pendant le délai d'attente seraient sans effet. Ce délai d'at-

tente doit être pris en considération dans le domaine des rentes, parce que la variante 2, contrairement à la variante 1 (ATF 111 V 23 consid. 3b = RCC 1985 p. 483), part de situations fluctuantes. Si, dans le cas d'une rente, l'incapacité de travail s'élève par ex. à 30% au début du délai d'attente, qu'elle augmente à 50% après trois mois et atteint 100% trois nouveaux mois plus tard, il en résulte rétroactivement une incapacité de travail moyenne des deux tiers au moins pendant le délai d'attente d'une année. En pareil cas, si l'assuré présente une incapacité de gain de la même importance à l'expiration du délai d'attente, il aura droit à une rente entière (ATF 121 V 272 consid. 6 = Pratique VSI 1996 p. 188), alors que si l'incapacité de travail initiale avait duré pendant tout le délai d'attente, elle n'aurait même pas suffi pour obtenir un quart de rente. Par conséquent, les exigences relatives au caractère durable selon l'art. 29 al. 1 let. b LAI concernent aussi bien les rentes que le domaine des allocations pour impotents. Il s'ensuit que le point de vue de l'autorité de première instance selon lequel il y a lieu de tenir compte des modifications de l'impotence pendant le délai d'attente pour fixer l'allocation à l'expiration de celui-ci est exact. Le fait que, dans un cas de rente, l'on se base tout d'abord sur l'incapacité de travail pendant le délai d'attente, puis sur l'incapacité de gain à l'issue de ce dernier, alors que pour l'allocation, on ne tient compte que de l'impotence pendant le délai d'attente et ensuite ne change rien à l'affaire. Au contraire, du moment que, dans ce dernier cas, l'on se fonde sur la notion d'impotence dans les deux phases, on ne voit pas pourquoi des modifications du degré d'impotence pendant le délai d'attente devraient rester sans conséquence sur le droit à l'allocation au moment de sa naissance. C'est donc à juste titre que le tribunal cantonal a tenu compte de l'aggravation de l'impotence du défunt pendant le délai d'attente.

4. Dans le domaine des rentes, pour déterminer le taux moyen de l'incapacité de travail pendant le délai d'attente, l'administration (ou le juge en cas de recours) se base sur les pièces fournies par le médecin ou, le cas échéant, d'autres spécialistes. La tâche du médecin est d'évaluer l'état de santé de l'assuré et de dire dans quelle mesure il est incapable d'exercer telle ou telle activité (ATF 115 V 134 consid. 2; ATF 114 V 314 consid. 3c; ATF 105 V 158 consid. 1 = RCC p. 263). En revanche, la gravité de l'impotence n'est pas exprimée en pour-cent, mais selon l'un des degrés suivants: «légère», «moyenne» ou «grave» (art. 36 RAI). Selon l'art. 37 RAI, l'allocation mensuelle se monte à 80% du montant minimum de la rente simple de vieillesse prévu à l'art. 34 al. 2 LAVS lorsque le degré d'impotence est grave, à 50% de ce montant s'il est moyen et à 20% s'il est faible. Dans ces conditions, le recours de l'autorité de première instance à ces taux d'allocation

pour déterminer le taux d'impotence moyen pendant le délai d'attente s'avère justifié. Contrairement à l'objection invoquée dans le recours de droit administratif, il n'y a pas confusion entre le droit à l'allocation et le calcul du montant de la prestation, parce que, dans la présente espèce, les taux d'impotence n'ont servi qu'à déterminer le degré d'impotence moyen en fonction des changements de situation pendant le délai d'attente. Il y a lieu dès lors de confirmer la décision attaquée qui reconnaît le droit à une allocation pour impotence de degré moyen du 1^{er} mars au 31 mai 1995 en raison d'une impotence moyenne durant le délai d'attente. (I 500/98)

AI. Contentieux

Arrêt du TFA du 14 juin 1999 en la cause I. I.

(traduit de l'allemand)

Art. 5 PA; art. 97 al. 1, 98 let. g et 128 OJ; art. 84 s. LAVS en liaison avec l'art. 69 LAI. L'octroi rétroactif d'une rente AI échelonnée et / ou limitée dans le temps règle un rapport juridique concernant l'objet attaqué et l'objet litigieux. Si seul l'échelonnement ou la durée limitée des prestations est contesté, le pouvoir d'examen du juge n'est pas limité en ce sens que les périodes d'octroi non contestées échapperaient à cet examen. (Précision de la jurisprudence à propos de la notion d'objet litigieux et de sa délimitation par rapport à l'objet attaqué.)

Art. 5 PA; art. 97 cpv. 1, art. 98 lett. g e art. 128 OG; art. 84 seg. LAVS in relazione all'art. 69 LAI. Con l'attribuzione retroattiva graduata e/o temporanea di una rendita dell'AI viene regolato un rapporto giuridico di impugnazione o contenzioso. Nel caso in cui venisse impugnata solo la graduazione o la delimitazione temporale delle prestazioni, il potere d'esame giudiziario non viene tuttavia limitato escludendo dal giudizio dei periodi di riscossione incontestati. (Precisazione della giurisprudenza relativa al concetto di questione litigiosa ed alla sua delimitazione dall'oggetto dell'impugnazione.)

A. I. I., né en 1960, a été victime, le 17 octobre 1991, d'un accident lorsqu'il travaillait comme ouvrier en bâtiment, accident dont les suites ont été prises en charge par la Caisse nationale suisse en cas d'accidents (CNA). Le 26 novembre 1992, I. I. a présenté à l'AI une demande d'octroi de mesures de réadaptation d'ordre professionnel (reclassement dans une nouvelle profession, service de placement). La commission AI (aujourd'hui l'office AI) a consulté notamment le dossier de l'assurance-accidents et a fait examiner l'assuré sur un plan pluridisciplinaire, du 16 au 19 mai 1994, au centre d'ob-

servation médicale (COMAI). Par son projet de décision du 28 décembre 1994, l'office AI communiqua à I. I. que, compte tenu des constatations médicales, d'ordre physique et psychique, on pouvait raisonnablement attendre de lui qu'il reprenne une activité lucrative, notamment dans le secteur industriel, au plus tard depuis la fin du mois d'octobre 1993, ce qui lui permettait de réaliser un revenu excluant tout droit à une rente. En conséquence, il se verrait octroyer une rente entière de l'AI pour la durée de l'incapacité de travail consécutive à l'accident, soit du 1^{er} octobre 1992 au 31 janvier 1994. Après avoir demandé un rapport (daté du 27 mars 1995) à Madame A., docteur, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie, qui avait entre-temps prodigué des soins ambulatoires à l'assuré, l'office AI a rendu, le 9 juin 1995, une décision dans le droit fil du projet de décision.

B. I. I. a recouru auprès de l'autorité cantonale de recours en concluant à l'annulation de la décision du 9 juin 1995 et à l'octroi d'une rente AI non limitée dans le temps à partir du 17 octobre 1991. Dans sa réponse, l'office AI a conclu au rejet du recours. Au cours du deuxième échange d'écritures, les parties s'en sont tenues à leurs conclusions. Pour sa part, l'autorité cantonale de recours est arrivée à la conclusion qu'en rendant sa décision (attaquée par la suite), l'office AI avait pris deux dispositions différentes: l'une accordant une rente AI entière à partir du 1^{er} octobre 1992 et l'autre supprimant cette rente dès le 31 janvier 1994. Etant donné que la rente entière de durée limitée n'avait pas été attaquée, ni remise en cause par l'administration elle-même au cours de la procédure, il n'y avait aucune raison que le tribunal revoie ce point. S'agissant du début et de la durée de la rente, l'autorité cantonale de recours s'est prononcée en ce sens qu'elle a nié le droit à une rente avant le 1^{er} octobre 1992, tout en maintenant ce droit au-delà du 31 janvier 1994. Par jugement du 5 décembre 1996, l'autorité de recours de première instance a dès lors admis partiellement le recours et annulé la décision attaquée (chiffre 1 du dispositif).

C. L'office AI a formé un recours de droit administratif en concluant à l'annulation du jugement de l'autorité de première instance et au renvoi de la cause à l'autorité de recours pour qu'elle procède selon ses considérations (en particulier réexaminer le droit à une rente entière pour la période du 1^{er} octobre 1992 au 31 janvier 1994 et entendre éventuellement l'assuré en vue d'une possible *reformatio in peju*.

I. I. a conclu au rejet du recours de droit administratif. L'OFAS s'est abstenu de se prononcer.

Le TFA a admis le recours de droit administratif. Extraits des considérants:

1a. Dans la procédure relative à un recours de droit administratif, le TFA ne doit examiner ou juger en principe que les rapports juridiques sur lesquels l'autorité administrative s'est prononcée au préalable de manière déterminante – sous forme de décision. C'est dans cette mesure que la décision détermine l'objet susceptible d'être attaqué par un recours. A l'inverse, si aucune décision n'a été rendue, il n'existe pas d'objet pouvant être attaqué et l'une des conditions mises à un jugement sur le fond fait défaut (ATF 119 V 36 consid. 1b; ATF 118 V 313 consid. 3b; ATF 110 V 51 consid. 3b et références citées = RCC 1985 p. 53; voir aussi ATF 123 V 324 consid. 6c).

b. Dans le système de la juridiction administrative ultérieure, l'objet litigieux est déterminé par le rapport juridique qui forme – dans les limites de l'objet du recours déterminé par la décision – l'objet de la décision effectivement attaqué en vertu des conclusions prises par le recourant. Selon cette notion ainsi précisée, l'objet attaqué et l'objet litigieux sont identiques si la décision administrative est attaquée dans son ensemble. Si, en revanche, le recours ne porte que sur une partie du rapport juridique déterminé par la décision, les aspects de ce rapport qui ne sont pas contestés font partie de l'objet attaqué, certes, mais non pas de l'objet litigieux¹. Le juge n'examine les questions fixées dans la décision administrative – appartenant ainsi à l'objet attaqué – mais qui ne font pas partie de l'objet litigieux que si les points non attaqués ont un lien matériel étroit avec l'objet litigieux (ATF 122 V 244 consid. 2a; ATF 117 V 295 consid. 2a; ATF 112 V 99 consid. 1a = RCC 1987 p. 519; ATF 110 V 51 consid. 3c et références citées = RCC 1985 p. 53; voir aussi ATF 122 V 36 consid. 2a).

2a. Selon la jurisprudence (ATF 110 V 48 = RCC 1985 p. 53 et les arrêts rendus ultérieurement), constituent l'objet attaqué dans la procédure de recours de droit administratif, d'un point de vue formel, les décisions au sens de l'art. 5 PA (voir ATF 124 V 20 consid. 1, 25 consid. 2a et références citées) et – sur le plan matériel – les rapports juridiques réglés dans ces décisions. En revanche, l'objet litigieux est déterminé par le rapport juridique qui est effectivement attaqué dans les conclusions du recours porté devant le juge (de première ou deuxième instance) et qui constitue par conséquent le thème du procès (ATF 110 V 51 consid. 3c = RCC 1985 p. 53). Selon ces précisions, l'objet attaqué et l'objet litigieux concernent un rapport juridique (matériel), qu'il s'agisse d'un rapport unique (par ex. droit à la rente), ou de rapports multiples (par ex. mesures de réadaptation et droit à la rente). De ce fait, ce n'est pas la «partie du rapport juridique déterminé par la décision

¹ N.D.T. – Pour des raisons de clarté, nous maintiendrons cette distinction entre *objet attaqué* («Anfechtungsgegenstand»), de préférence à *objet du recours* (trop vague), et *objet litigieux* («Streitgegenstand») dans la suite de cet arrêt.

litigieuse» (voir ATF 110 V 51 consid. 3c = RCC 1985 p. 53; ATF 112 V 99 consid. 1a = RCC 1987 p. 519; ATF 117 V 295 consid. 2a et ATF 122 V 244 consid. 2a) qui constitue l'objet litigieux. Bien au contraire, la distinction conceptuelle entre l'objet attaqué et l'objet litigieux se fait sur le plan des rapports juridiques. Dès lors, si le recours porte seulement sur certains rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports – fixés dans la décision – qui ne sont pas contestés font partie de l'objet attaqué, mais pas de l'objet litigieux (voir dans le même sens ATF 118 V 313 s. consid. 3b; en outre ATF 119 V 350 consid. 3b et *Meyer*; *Rechtspflege in der Sozialversicherung*, in: BJM 1989 p. 25). Il appartient au juge de déterminer dans chaque cas, en tenant compte du contexte relevant du droit matériel, du contenu déterminant de la décision et, au vu du recours, de la situation concrète de la procédure, l'objet litigieux dont il convient de juger et, le cas échéant, de décider si les conditions mises à une extension du procès au-delà de l'objet litigieux et, éventuellement, de l'objet attaqué sont réunies (voir ATF V 36 consid. 2a et références citées).

b. Pour cerner l'objet litigieux et le délimiter par rapport à l'objet attaqué, les éléments déterminants («Teilaspekte», «aspects», voir ATF 110 V 51 consid. 3c = RCC 1985 p. 53 et ATF 122 V 244 consid. 2a) du ou des rapports juridiques fixé(s) dans la décision sont, par conséquent, sans importance. Comptent au nombre de ces rapports, pour l'octroi de prestations d'assurance, les aspects qui sont déterminants pour le droit aux prestations lui-même, comme les conditions d'assurance, de même que les différents facteurs entrant en considération pour fixer la prestation (quant à son montant et sa durée), en particulier, pour les rentes AI, le degré d'invalidité (ATF 110 V 52 consid. 3d = RCC 1985 p. 53), le calcul de la rente et son début (arrêts M. du 15 mai 1995 [A 144/94] et du 25 avril 1994 [I 303/92], non publiés; dans un sens différent, mais identique quant au résultat: ATF 98 V 34 = RCC 1972 p. 560). En règle générale, les aspects (partiels) d'un rapport juridique fixé dans une décision servent seulement à justifier la décision et ne peuvent en principe être attaqués comme tels (voir ATF 106 V 92 consid. 1 = RCC 1980 p. 591). Par conséquent, ils ne peuvent être considérés comme ayant acquis force de chose jugée et échapper à l'examen du juge que si l'objet litigieux dans son ensemble tombe sous le coup d'un jugement exécutoire (dans le même sens ATF 122 V 356 consid. 5b dans lequel, il est vrai, c'est la «réduction» [de la rente complémentaire selon la LAA en raison d'un antécédent étranger à l'accident], et non pas la rente réduite, qui a été désignée comme objet litigieux; voir aussi ATF 110 V 52 consid. 3d = RCC 1985 p. 53).

c. Le fait que des aspects de l'objet litigieux échappent généralement, comme nous l'avons dit, à la force de chose jugée n'exclut pas que l'on dé-

cide ou se prononce définitivement au préalable sur certains éléments de l'objet litigieux – pour les prestations d'assurance, p. ex., sur le droit lui-même (voir ATF 122 V 153 consid. 1; ATF 120 V 322 consid. 2 et les références citées; à propos du caractère obligatoire des considérants d'une décision de renvoi pour l'administration ou pour l'autorité judiciaire de première instance, voir ATF 120 V 237 consid. 1a et ATF 113 V 159). Dans ce contexte, il convient d'observer que, s'agissant d'un cas de refus d'une demande de prestations, le défaut du droit (aux prestations) n'est pas seulement, en principe, un élément justificatif ou un aspect du rapport juridique appréhendé dans la décision, mais constitue aussi, en cas de litige, l'objet litigieux. Au demeurant, l'autorité de recours n'examine les éléments formant l'objet du litige qui ne sont pas contestés que s'il existe des motifs suffisants de le faire en raison des allégations des parties ou d'indices ressortant du dossier (ATF 110 V 52 s. consid. 4a = RCC 1985 p. 53; voir aussi ATF 98 V 33 s. consid. 1a = RCC 1972 p. 560 et ATFA 1961 p. 186 s. consid. 1). Si le juge englobe dans son examen des aspects du rapport juridique qui ne sont pas contestés en soi, il doit, dans son jugement, veiller au respect des droits que la procédure accorde aux parties en cause, en particulier le droit d'être entendu pour la partie qui risque de subir une *reformatio in pejus* (ATF 122 V 166) ou le droit fondamental à la double instance (RCC 1991 p. 386 consid. 8; voir aussi ATF 122 V 36 s. consid. 2).

d. En prenant une décision portant sur l'octroi d'une rente AI non limitée dans le temps, l'autorité compétente règle un rapport de droit qui dépend pour l'essentiel du droit lui-même, ainsi que du montant et du début du droit à la prestation. Si seuls certains éléments du calcul de la rente sont attaqués (degré d'invalidité, début de la rente, etc.) – ce qui est généralement le cas – cela ne signifie pas que les aspects non contestés acquièrent force de chose jugée et échappent ainsi au contrôle judiciaire. Au contraire, l'autorité de recours examine les questions juridiques qui n'ont pas été soulevées par les parties en cause et procède de son propre chef à des enquêtes complémentaires (ou les fait exécuter) aux conditions mentionnées sous consid. 2c in fine. Ces principes sont également applicables en cas d'augmentation, de réduction ou de suppression d'une rente en cours par suite de révision (art. 41 LAI et 87 ss. RAI). Si une demi-rente est p. ex. remplacée par une rente entière et que l'assuré réclame que ce remplacement soit opéré à une date antérieure à celle prévue dans la décision, le juge doit, le cas échéant, notamment si la partie adverse ou une autre partie à la procédure le demande, se prononcer également sur le droit à une rente entière, même si ce point n'a pas été contesté précédemment (dans ce sens l'arrêt M. du 25 avril 1994 [303/92] précité). Il n'en va guère différemment dans les cas

où une rente échelonnée et/ou limitée dans le temps est accordée avec effet rétroactif, soit lorsque la même décision alloue une rente tout en l'augmentant, la réduisant ou la supprimant selon les règles de la révision (art. 41 LAI et 88a RAI) appliquées par analogie (les arrêts P. du 24 décembre 1997 [I 375/97] et du 16 janvier 1992 [I 138/91] sont inexacts dans la mesure où le juge n'a pas examiné pour cause de chose jugée les périodes limitées dans le temps du droit (à la rente) qui n'avaient pas été contestées, en raison des conclusions prises dans le recours de droit administratif). En pareils cas, également, il existe un rapport juridique, certes complexe, mais déterminé uniquement par le montant de la prestation et les périodes d'octroi. Le fait que l'étendue et, le cas échéant, la durée du droit à la rente varient au-delà de la période fixée dans la décision est sans importance du point de vue de l'objet attaqué et de l'objet litigieux. Si, p. ex., seul l'échelonnement ou la durée limitée du droit aux prestations fait l'objet d'un recours, le pouvoir d'examen du juge n'est pas limité en ce sens que les périodes d'octroi non contestées échapperaient à son jugement. Indépendamment de cela, il y aurait lieu d'admettre que le pouvoir d'examen du juge porte aussi sur les périodes de rente non contestées en raison du lien matériel étroit existant (voir ATF 110 V 51 s. = RCC 1985 p. 53). Etant donné que, selon la jurisprudence, il faut qu'il existe des motifs de révision pour revoir une décision qui accorde rétroactivement une rente échelonnée et/ou limitée dans le temps (ATF 109 V 125 = RCC 1983 p. 487, et 265 consid. 4a = RCC 1984 p. 364, ainsi que ATF 113 V 275 consid. 1a = RCC 1988 p. 269), il ne serait pas possible de juger pertinemment la question de la validité de l'échelonnement ou de la limitation dans le temps si les périodes de perception de la rente non contestées devaient échapper à l'examen du juge. En effet, l'augmentation, la réduction ou la suppression d'une rente AI par voie de révision repose toujours, même dans les cas où elle intervient rétroactivement en même temps que l'octroi pour la première fois de la rente, sur une comparaison des faits déterminants dans le temps, à savoir sur l'évolution de la situation effective au cours de la période séparant la décision d'octroi de la rente ou le début de la rente et la décision de révision (ATF 113 V 275 consid. 1a = RCC 1988 p. 269; ATF 109 V 265 consid. 4a, et les références citées = RCC 1984 p. 364; à propos de la modification de la rente et de ses répercussions dans le temps, voir art. 88^{bis} RAI et ATF 121 V 575 consid. 6b/dd, Pratique VSI 1996 p. 188; ATF 109 V 125 = RCC 1983 p. 487).

3a. Par décision du 9 juin 1995, qui a fait l'objet du recours en procédure cantonale, l'office AI a accordé à l'intimé une rente entière à partir du 1^{er} octobre 1992, limitée jusqu'au 31 janvier 1994. Conformément aux conclusions du recours, l'autorité de première instance a seulement examiné si l'as-

suré avait déjà droit à une rente AI dès le 17 octobre 1991 et s'il était justifié de supprimer la rente en cours dès fin janvier 1994. Elle ne s'est pas prononcée dans son jugement sur «l'octroi d'une rente entière AI à partir du 1^{er} octobre 1992». Selon elle, ce point n'avait pas été contesté et, au cours de la procédure, l'administration elle-même n'avait rien allégué qui fasse obstacle au droit à une rente entière dès le 1^{er} octobre 1992. Dans ces conditions, il n'y avait pas de raison d'étendre le contrôle judiciaire à «cette question qui fait partie de l'objet attaqué (ATF 110 V 53 consid. 4a = RCC 1985 p. 53)», cela d'autant moins que l'on ne pouvait pas se prononcer définitivement sur le droit à la rente à partir du 1^{er} octobre 1992 sans procéder à d'autres éclaircissements. De son côté, l'office AI, le recourant, soutient que l'autorité de première instance était également tenue de vérifier le droit à la rente entière pour la période allant du 1^{er} octobre 1992 au 31 janvier 1994 dès lors qu'elle avait constaté que ce droit ne pouvait pas être jugé. Le droit à une prestation de durée limitée, certes, ne faisait pas partie «en soi de l'objet litigieux» du moment que ce point n'avait pas été attaqué et que lui-même n'avait pas pris une nouvelle décision à ce sujet *lite pendente* (en cours de procédure), ni conclu à une *reformatio in pejus*. Mais comme ce droit à la rente faisait indubitablement partie de l'objet attaqué, le premier juge aurait dû examiner s'il existait un «lien matériel étroit avec l'objet litigieux». Ce qui était manifestement le cas entre la contestation du début de la rente et la poursuite du paiement de la rente entière, d'une part, et la rente entière limitée dans le temps, d'autre part. Il fallait dès lors annuler le jugement attaqué pour ce seul motif formel et renvoyer la cause à l'autorité de première instance pour nouvelle décision – sous respect des droits procéduraux de l'assuré en cas de réformation en sa défaveur.

b. Compte tenu de qui a été dit sous consid. 2, c'est à bon droit que l'autorité de première instance a admis que l'objet du litige en procédure de recours cantonale portait sur la rente entière de durée limitée, accordée par la décision litigieuse du 9 juin 1995. En fait partie le droit à la rente entière, non contesté, pour la période allant du 1^{er} octobre 1992 au 31 janvier 1994. C'est également à juste titre que le tribunal cantonal ne prétend pas que cet aspect «du rapport juridique fixé par la décision» aurait acquis force de chose jugée (parce que non contesté) et que, de ce fait, il échapperait à l'examen du juge. L'office AI méconnaît cette situation juridique en droit procédural lorsqu'il prétend que le droit à une prestation limitée dans le temps ferait partie de l'objet attaqué, mais non pas de l'objet litigieux (en soi). L'administration a néanmoins raison en fin de compte lorsqu'elle soutient que l'autorité de première instance était tenue d'inclure ce point dans son examen. Elle avait suffisamment de raisons de le faire – indépendant des allégations

des parties à ce sujet, en l'occurrence l'office AI – du moment qu'elle admet de manière pertinente qu'il n'était pas possible, sur la base du dossier, de se prononcer définitivement sur le droit à la rente à partir du 1^{er} octobre 1992 et sur le sort à réserver à ce droit au-delà de cette date sans procéder à des éclaircissements complémentaires, en particulier au sujet de la question de savoir si les troubles névrotiques de la personnalité diagnostiqués dans l'expertise effectuée au COMAI le 15 juin 1996 constituaient une maladie au sens de l'art. 4 al. 1 LAI (ATF 110 V 53 avant le consid. 4b = RCC 1985 p. 53). Indépendamment de cela, l'obligation faite au juge de première instance d'examiner ce point découle aussi de la réglementation légale relative à la révision du fait que, lorsqu'une rente de durée limitée est allouée, il n'est pas possible de se prononcer à satisfaction de droit sur la validité de la suppression de la rente si la période du droit à la prestation devait échapper à l'examen du juge (voir consid. 2 ci-devant).

c. Compte tenu de ce qui précède, la cause doit être renvoyée à l'autorité de première instance, afin qu'elle examine sur le fond le droit à une rente (entière) de l'AI également pour la période du 1^{er} octobre 1992 au 31 janvier 1994. Ce faisant, elle devra respecter dans son jugement les droits que la procédure accorde aux parties, notamment si, par suite d'une *reformatio in pejus*, il y avait lieu de réduire ou de supprimer plus tôt la rente entière (voir ATF 122 V 166 et SVR 1998 IV n° 5 p. 19). (I 84/97)

Table des matières de la Pratique VSI 1999

AVS et ensemble du domaine AVS/AI/APG/PC

Obligation de garder le secret; demande d'extraits de CI concernant des requérants d'asile, présentée par l'Office fédéral des réfugiés	37
Franchisage	149
Concubins. Changement de jurisprudence	151
Droit aux rentes des ressortissants du Kosovo	151
Bonifications pour tâche d'assistance	152
Droit d'option des caisses de compensation professionnelles concernant l'affiliation des assurés au bénéficiaire d'une retraite anticipée	153
Rassemblement des extraits de CI à l'intention des assurés	153, 198
Rassemblement des copies de CI à l'intention des offices AI	154
Changement du système de fixation des cotisations personnelles; modification du RAVS	193
Transactions sur les créances en réparation du dommage selon l'art. 52 LAVS?	195

Jurisprudence

Assujettissement à l'assurance; principe de l'affiliation au lieu de travail	18
Cotisations. Concubinage	159
Calcul des cotisations pour personnes sans activité lucrative	118, 204
Délimitation entre activité principale et activité accessoire	75
Cotisations AVS. Délimitation entre fortune commerciale et fortune privée	209
Valeur juridique de décisions de cotisations	41
Responsabilité de l'employeur	23, 26, 213
Subventions pour l'aide à la vieillesse; inobservation du délai pour le dépôt de la demande	28
Gratuité d'un certificat de chose jugée	216

Assurance-invalidité (AI)

Modification du règlement sur l'AI avec la 6 ^e révision des APG	107
6 ^e révision des APG et indemnités journalières de l'AI	110

Jurisprudence

Mesures d'ordre professionnel à l'étranger	126
Mesures médicales	43, 127

- Infirmité congénitale	170
Formation scolaire spéciale	139, 220
Moyens auxiliaires	176
Montant des indemnités journalières	226
Garantie des droits acquis portant sur le montant de l'indemnité journalière de l'assurance-accidents	45
Nouvelle demande	84
Droit à l'aide en capital	131, 136
Naissance du droit à la rente	80
Evaluation de l'invalidité	51, 141, 182, 231, 246
Calcul de rentes	56
Allocations pour impotents. Calcul du degré d'impotence	252
Procédure. Indemnité de dépens	186
Contentieux. Notion d'objet litigieux	257

Prestations complémentaires à l'AVS/AI (PC)

Ordonnance relative aux primes moyennes cantonales 1999 de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des PC	12
Réglementations spéciales des cantons en matière de PC	65, 117
Ordonnance relative aux primes moyennes cantonales 2000 de l'assurance obligatoire des soins pour le calcul des PC	199
Jurisprudence	
Estimation de la fortune	86

Prévoyance professionnelle

Adaptation des rentes de survivants et d'invalidité du régime obligatoire de la prévoyance professionnelle à l'évolution des prix au 1 ^{er} janvier 2000	202
---	-----

Allocations pour perte de gain

6 ^e révision: Entrée en vigueur	72
6 ^e révision APG: Modifications du Règlement sur les allocations pour perte de gain (RAPG)	93
6 ^e révision des APG et indemnités journalières de l'AI	110

Assurance-chômage

Modifications au 1 ^{er} janvier 2000	154
---	-----

Allocations familiales

Genres et montants des allocations familiales.

Etat au 1 ^{er} janvier 1999	1
Modifications d'allocations familiales	10

Jurisprudence

Allocations en faveur des enfants vivant à l'étranger	33
---	----

Informations

Echange de vues CC/OFAS	15, 73, 114, 155
Commission mixte de liaison entre les autorités fiscales et l'AVS	39, 115, 203
Commission des cotisations	73, 155
Commission d'étude des problèmes d'application en matière d'APG	114
Commission Comptabilité, CA/CI et coordination technique	114
Commission fédérale de l'AVS/AI	115, 156
Assemblée générale de l'Association des caisses de compensation professionnelles	155
Commission des rentes	156
Commission d'étude des problèmes d'application en matière de PC	203
Mutations au sein des organes d'exécution et de jurisprudence	16, 40, 74, 116, 158

Nouvelles personnelles

- Offices AI	15
- Caisses de compensation professionnelles	74, 157
- Caisses de compensation cantonales	115
- Caisse fédérale de compensation	116

Abréviations

AIFD	Arrêté sur l'impôt fédéral direct
AIN	Arrêté du Conseil fédéral concernant la perception d'un impôt sur la défense nationale (c'est l'actuel AIFD)
ARéf.	Arrêté fédéral sur le statut des réfugiés et des apatrides dans l'AVS et dans l'AI
ATF	Recueil officiel des arrêts du Tribunal fédéral
ATFA	Recueil officiel des arrêts du TFA (dès 1970: ATF)
BO CE	Bulletin officiel du Conseil des États
BO CN	Bulletin officiel du Conseil national
CA	Certificat d'assurance
CAA	Circulaire sur l'assujettissement à l'assurance
CCS	Code civil suisse
Ch. marg.	Chiffre marginal
CHSS	Sécurité sociale, revue de l'OFAS (depuis 1993)
CI	Compte individuel
CIJ	Circulaire sur les indemnités journalières de l'AI
CNA	Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents
CO	Code des obligations
COMAI	Centre d'observation médicale de l'AI
COPAI	Centre d'observation professionnelle de l'AI
CPAI	Circulaire sur la procédure dans l'AI
Cst.	Constitution fédérale
DAPG	Directives concernant le régime des allocations pour perte de gain
DII	Directives concernant l'invalidité et l'impotence dans l'AI
DIJ	Directives concernant le calcul et le paiement des indemnités journalières ainsi que la perception des cotisations
DIN	Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et des non-actifs
DP	Directives sur la perception des cotisations
DPC	Directives concernant les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI
DR	Directives concernant les rentes
DSD	Directives sur le salaire déterminant
DTA	Droit du travail et assurance-chômage (bulletin d'information du seco)
FF	Feuille fédérale
LAA	Loi fédérale sur l'assurance-accidents
LACI	Loi fédérale sur l'assurance-chômage obligatoire et l'indemnité en cas d'insolvabilité
LAI	Loi sur l'assurance-invalidité
LAM	Loi fédérale sur l'assurance militaire
LAMal	Loi fédérale sur l'assurance-maladie
LAPG	Loi fédérale sur le régime des allocations pour perte de gain en faveur des personnes servant dans l'armée, dans le service civil ou dans la protection civile
LAVS	Loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants
LFA	Loi fédérale sur les allocations familiales dans l'agriculture
LIFD	Loi fédérale sur l'impôt fédéral direct
LHID	Loi fédérale sur l'harmonisation des impôts directs des cantons et des communes
LIPG	Legge sull'ordinamento delle indennità di perdita di guadagno in caso di servizio militare, servizio civile o di protezione civile
LP	Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite

LPC	Loi fédérale sur les prestations complémentaires à l'AVS et à l'AI
LPP	Loi fédérale sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité
LRCF	Loi fédérale sur la responsabilité de la Confédération, des membres de ses autorités et de ses fonctionnaires
OACI	Ordonnance sur l'assurance-chômage
OAF	Ordonnance concernant l'AVS/AI facultative des ressortissants suisses résidant à l'étranger
OAI	Ordinanza sull'assicurazione per l'invalidità
OAVS	Ordinanza sull'assicurazione per la vecchiaia e per i superstiti
ODCR	Ordonnance concernant diverses commissions de recours
OFAS	Office fédéral des assurances sociales
OIC	Ordonnance concernant les infirmités congénitales
OIPG	Ordinanza sulle indennità per perdita di guadagno
OJ	Loi fédérale d'organisation judiciaire
OLAA	Ordonnance sur l'assurance-accidents
OMAI	Ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires par l'AI
OMAV	Ordonnance concernant la remise de moyens auxiliaires par l'assurance-vieillesse
OMPC	Ordonnance relative à la déduction de frais de maladie et de dépenses faites pour des moyens auxiliaires en matière de PC
OPC	Ordonnance sur les PC
OPP 1	Ordonnance sur la surveillance et l'enregistrement des institutions de prévoyance professionnelle
OPP 2	Ordonnance sur la prévoyance professionnelle
OPP 3	Ordonnance sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance
OR	Ordonnance sur le remboursement aux étrangers des cotisations versées à l'AVS
ORE	Ordonnance sur la reconnaissance d'écoles spéciales dans l'AI
PA	Loi fédérale sur la procédure administrative
PC	Prestations complémentaires à l'AVS/AI
RAI	Règlement sur l'AI
RAMA	Assurance-maladie et accidents. Jurisprudence et pratique administrative (bulletin édité par l'OFAS)
RAMI	Assicurazione malattia e infortuni. Giurisprudenza e prassi amministrativa (fascicolo pubblicato dell'UFAS)
RAPG	Règlement sur les APG
RAVS	Règlement sur l'AVS
RCC	Revue à l'intention des caisses de compensation, éditée par l'OFAS jusqu'à 1992 (depuis 1993: Pratique VSI)
RDS	Revue de droit suisse
RFA	Règlement d'exécution de la LFA
RO	Recueil officiel des lois fédérales
RS	Recueil systématique du droit fédéral
RSAS	Revue suisse des assurances sociales et de la prévoyance professionnelle
Seco	Secrétariat d'Etat à l'économie
TFA	Tribunal fédéral des assurances
VSI	Pratique VSI (cité comme suit: VSI 1994 p. xxx)

Nouveaux textes législatifs et nouvelles publications officielles

	Distribution* N° de commande Langues, prix
Mémento AVS/IV «Modification au 1 ^{er} janvier 2000 dans le domaine des cotisations et des prestations»	1.2000, f/d/i**
Mémento «Cotisations des indépendants à l'AVS, à l'AI et aux APG», état au 1 ^{er} janvier 2000.	2.02, f/d/i**
Mémento «Cotisations des personnes sans activité lucrative à l'AVS, à l'AI et aux APG, état au 1 ^{er} janvier 2000.	2.03, f/d/i**
Mémento «Cotisations dues à l'assurance-chômage», état au 1 ^{er} janvier 2000.	2.08 f/d/i**
Mémento «Cotisations des étudiants à l'AVS, à l'AI et aux APG», état au 1 ^{er} janvier 2000	2.10 f/d/i**
Mémento AVS/AI/APG/AC «Obligations de cotiser sur les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail ou d'intempéries», état au 1 ^{er} janvier 2000	2.11 f/d/i**
Mémento AVS/AI «Réfugiés et apatrides», état au 1 ^{er} janvier 2000	11.03, f/d/i**
Forschungsbericht Nr. 7/99: Invalidenversicherung: Europäische Entwicklungstendenzen zur Invalidität im Erwerbsalter. Band 1 (Vergleichende Synthese)	OFCL/EDMZ 318.010.7/99 d Fr. 13.30
Forschungsbericht Nr. 8/99: Invalidenversicherung: Europäische Entwicklungstendenzen zur Invalidität im Erwerbsalter. Band 2 (Länderprofile)	OFCL/EDMZ 318.010.8/99 d Fr. 21.70
Tables des rentes 2000. Détermination de l'échelle de rentes. Valable pour 2000	OFCL/EDMZ 318.117.001 fd Fr. 6.–
AVS/AI/APG/AC: 6,55% cotisation sur le salaire déterminant jusqu'à Fr. 8900.–. Table auxiliaire sans force obligatoire. Valable dès le 1 ^{er} janvier 2000	OFCL/EDMZ 318.112.1 fdi
AVS/AI/APG/AC: Conversion des salaires nets en salaires bruts. Valable dès le 1 ^{er} janvier 2000	OFCL/EDMZ 318.115 df Fr. 1.10
Informations pour les médecins au sujet de l'assurance-invalidité fédérale. Edition 1999	OFCL/EDMZ 318.519.02, f/d/i
Les lois cantonales en matière d'allocations familiales: La jurisprudence des autorités cantonales de recours durant les années 1995 à 1997.	OFCL/EDMZ 318.802.11 dfi Fr. 14.–

* OFCL/EDMZ, 3003 Berne, www.admin.ch/edmoz;
tél. 031/325 50 50, fax 031/325 50 58

** A retirer auprès des caisses de compensation AVS/AI ou des offices