



Orlando Rabaglio

Avocat, expert fiscal diplômé
Directeur de la ligne de produits
fiscalité et droit,
Partenaire, BDO Visura, Zurich
www.bdo.ch

Les cotisations AVS des indépendants – L'impôt méconnu



Une approche de la législation et de la jurisprudence

Les règles applicables aux cotisations AVS des indépendants sont, en soi, anciennes. Néanmoins, avec d'innombrables compléments, précisions et corrections axées sur différentes hypothèses, le Conseil fédéral a participé intensément, par le biais d'ordonnances, à la formation (et au développement) du droit. Par une jurisprudence peu prévisible, le Tribunal fédéral a également et fréquemment contribué à l'émergence d'un droit jurisprudentiel allant à l'encontre du texte de la loi ou, à tout le moins, à l'encontre de son sens. Quelques-uns de ces arrêts seront discutés ci-après.

1. Bases des règles applicables aux cotisations AVS

1.1 Obligation de s'assurer / Obligation de cotiser

De pair avec l'AI et le régime des APG, l'AVS suisse est aménagée en assurance populaire obligatoire. Toute personne qui a son domicile en Suisse ou y exerce une activité lucrative est soumise à l'AVS/AI/APG obligatoire.¹ Conjointement avec le principe selon lequel les personnes assurées sont en principe tenues de cotiser, cette règle d'assujettissement a pour conséquence que les cotisations sont calculées selon

le revenu résultant de l'activité lucrative (pour les personnes exerçant une activité lucrative) ou selon des facteurs auxiliaires (pour les personnes sans activité lucrative). Dans des cas exceptionnels peu nombreux, on fait abstraction du prélèvement de cotisations ou alors une obligation de cotiser est inexistante: ainsi, par exemple, lorsqu'un époux sans activité lucrative – qui, par principe, serait assuré et donc tenu de cotiser – a un conjoint qui exerce une activité lucrative et verse à l'AVS suisse au minimum le double de la cotisation minimale.²

La thématique de l'assurance obligatoire revêt, avec le droit de la libre circulation des personnes entre la Suisse et l'UE, une toute nouvelle dimension. Suivant les règles de coordination de la CEE (Règlement [CEE] n° 1408/71 respectivement Règlement [CEE] n° 574/72), on observe le principe d'après lequel, en règle générale, un revenu ne doit être assujéti qu'à un seul droit des assurances sociales lorsqu'il doit être considéré dans une optique transfrontalière. Partant, si l'assujettissement s'effectue en Suisse (par exemple, parce qu'un entrepreneur qui a son domicile en Allemagne et y exerce une activité lucrative indépendante assume la fonction de membre du conseil d'administration d'une société d'un groupe suisse), il peut arriver que les revenus provenant d'activités qui ne sont pas du tout soumises aux assurances sociales en Allemagne deviennent assujétiés à l'AVS suisse sans limite supérieure. Nous nous

pencherons sur cette thématique ultérieurement.

1.2 Calcul des cotisations et questions de qualification – Une thématique riche en jurisprudence

Pour les personnes exerçant une activité lucrative, les cotisations AVS sont calculées d'après le revenu qu'elles en retirent, alors que les personnes sans activité lucrative paient leurs cotisations sur la base des rentes qu'elles perçoivent ainsi que de leur fortune nette.³ Ainsi, les premières questions de délimitation sont, en substance, déjà soulevées. Que signifie revenu d'une activité lucrative dépendante et revenu d'une activité lucrative indépendante? Dans le cas des personnes de condition indépendante, comment délimite-t-on le revenu de l'activité lucrative par rapport à d'éventuels produits de la fortune non assujétiés aux cotisations et à des gains en capital du patrimoine privé? Quand une personne exerçant une activité lucrative bascule-t-elle dans le statut d'une personne sans activité lucrative? La loi et l'ordonnance ne répondent qu'incomplètement à toutes ces questions; au cours des 50 ans passés, la pratique a cependant été marquée dans une étendue déterminante par la jurisprudence et par les interactions de l'administration et du pouvoir judiciaire. C'est pourquoi il existe également, outre la loi et l'ordonnance, des directives administratives très étendues⁴ ainsi qu'une juris-

prudence actuellement assez bien développée, mais parfois très casuistique et peu systématique.⁵ Si l'on suit la jurisprudence portant sur les règles applicables aux cotisations AVS, on est frappé de constater que depuis quelques années le Tribunal fédéral est bien moins fidèle à l'administration. Il y a de nombreux cas où ce dernier a clairement donné à reconnaître à l'administration qu'elle ne peut pas simplement remodeler en directives et exécuter tout ce qui lui paraît rentable sous l'aspect de l'acquisition de finances, mais qu'elle doit respecter la loi et l'ordonnance. En revanche, l'imprévisibilité de la jurisprudence est aussi devenue un certain problème sous l'angle de la sécurité juridique. Des fondements décisionnels déjà presque dogmatisés pendant un grand nombre d'années sont soudain chamboulés dans le cadre de «précisions de la pratique», à la grande surprise du monde extérieur. L'administration réagit alors, sans autre forme de procès, avec des modifications d'ordonnances afin de rétablir l'état antérieur.⁶

2. Formation d'une pratique directrice

2.1 Délimitation entre indépendant et dépendant

La question de savoir si une activité est exercée à titre indépendant ou dépendant échauffe régulièrement les esprits. Il résulte de la pratique des tribunaux un considérant type qui fournit la base pour tous les arrêts afférents à la distinction:

«Selon la jurisprudence, la question, de savoir si, dans un cas d'espèce, il se présente une activité lucrative indépendante ou dépendante, ne s'apprécie pas sur la base de la nature juridique du rapport contractuel entre les parties. Ce sont au contraire les réalités économiques qui sont décisives. A cet égard, les rapports de droit civil peuvent, le cas échéant, offrir certains indices pour la qualification sous l'aspect du droit de l'AVS, sans être toutefois déterminants. En général, il y a lieu de considérer comme exerçant une activité lucrative dépendante toute personne qui, du point de vue de la gestion de l'entreprise ou de l'organisation du travail, est tributaire d'un employeur et n'assume aucun risque spécifique à l'entrepreneur. Cependant, il n'est pas possible de déduire de ces seuls principes des solutions uniformes et applicables schématiquement. La diversité des états de fait que révèle la vie économique contraint à apprécier, au plan des règles applicables aux cotisations, la position d'une personne exerçant une activité lucrative en tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas individuel. Vu que souvent des caractéristiques des deux genres de revenus se

manifestent, la décision doit fréquemment s'orienter sur la question de savoir lesquelles de ces caractéristiques prédominent dans le cas concret (ATF 123 V 161 consid. 1 p. 162 s.; 122 V 169 consid. 3a p. 171; 281 consid. 2a p. 283; 119 V 161 consid. 2 p. 161 avec références; VSI 2003 p. 361, consid. 3.1, H 276/02).»⁷

Pratiquement, cela signifie que pour les délimitations il ne peut être fait recours qu'à une riche casuistique qui, au surplus, n'est pas exempte de revirements et d'erreurs. Toujours est-il que l'enseignement, selon lequel c'est une activité dépendante qui est constatée dans la grande majorité des cas litigieux, est essentiel dans le domaine du conseil. D'une part, l'assurance sociale a un grand intérêt à pouvoir prélever les cotisations, sans réductions, à la source du versement du salaire. D'autre part, d'autres assurances sociales dépendent du statut des personnes exerçant une activité lucrative dépendante à la protection desquelles les «Freelance» devraient prendre part.

Exemple de cas: H 102/2006, jugement du Tribunal fédéral du 26 avril 2007

L'auteur A. a conclu un contrat avec l'éditeur V., à teneur duquel il répond de la mise en œuvre d'un ouvrage (un manuel spécialisé) qu'il remet à l'éditeur pour être publié. A. a l'obligation de fournir le manuscrit jusqu'à une date déterminée ainsi que d'entretenir et de compléter l'ouvrage à l'avenir. Il participe au succès économique de son ouvrage moyennant une provision pour chaque exemplaire vendu et se trouve soumis à une interdiction de faire concurrence concernant de telles publications. Pour le surplus, il est relativement libre, comme il se doit pour des auteurs scientifiques.

L'auteur A. a-t-il qualité de personne exerçant une activité lucrative indépendante ou l'éditeur V. est-il assujéti, en tant qu'employeur, au versement de cotisations?

La caisse de compensation a considéré les honoraires comme revenu provenant d'une activité lucrative dépendante, raison pour laquelle l'éditeur avait été obligé de payer ultérieurement les cotisations paritaires. Dans le recours, le tribunal cantonal a qualifié les honoraires de revenu résultant d'une activité indépendante.

Le jugement du Tribunal fédéral se lit comme un slalom argumentatif sur la question de savoir s'il faut concéder à un tel auteur davantage de risque d'entrepreneur ou davantage de dépendance au plan économique et de l'organisation du travail. A la fin, le Tribunal fédéral confirme l'arrêt de l'instance inférieure accordant à l'indépendance dans l'exécution du contrat, à la liberté en termes de directives et à l'absence d'intégration dans l'infrastructure de la maison d'édition un poids plus grand qu'à la prohibition de faire concurrence, au délai de livraison sti-

culé et à l'obligation de poursuivre la mise à jour de la publication, avec la conclusion: «Si le tribunal cantonal est parvenu au résultat que les auteurs sont pratiquement entièrement indépendants dans l'optique de l'organisation du travail, ceci ne saurait être critiqué sur la base de ce qui a été dit.» Le jugement aurait pu tout aussi bien pu avoir une autre issue si l'instance inférieure, à l'appui des mêmes arguments, avait admis une prépondérance de la dépendance ainsi qu'un risque d'entrepreneur guère existant. Même une telle manière de voir les choses n'aurait pas été contraire au droit fédéral. En fin de compte, il peut être retenu que quelque chose de contingent est toujours inhérent au litige relatif au statut et qu'avec ce fondement d'appréciation vague l'arrêt du tribunal cantonal – s'il ne paraît pas arbitraire – est en particulier protégé par le Tribunal fédéral comme n'étant pas contraire au droit fédéral.

2.2 Délimitation entre produit de la fortune et revenu provenant de l'activité lucrative

Une autre délimitation se situe dans la qualification d'un revenu. Qu'est-ce qu'un revenu résultant d'une activité lucrative et, le cas échéant, un produit émanant du patrimoine? La thématique est explosive parce que le droit fiscal ne doit pas distinguer, en règle générale, s'il se présente un revenu provenant d'une activité lucrative ou un produit issu de la fortune; les deux sont imposables. L'AVS procède cependant de ce que le produit du patrimoine peut être réalisé exempt de cotisations AVS. La délimitation revêt donc une grande importance pratique, et celle-ci s'accroît encore lorsqu'il faut statuer non pas sur des produits courants, mais le cas échéant sur des bénéfices en capital obtenus suite à une liquidation. Gain en capital privé ou bénéfice commercial découlant d'une activité indépendante?

Exemple de cas: 9C_551/2008, jugement du Tribunal fédéral du 16 janvier 2009

Y. travaillait comme architecte indépendant. En 1985, dans le cadre d'une procédure de recours, un bien-fonds déterminé a été attribué expressément, à des fins inhérentes à l'AVS, au patrimoine privé. Y. est décédé en 2000 et, en 2004, la caisse de compensation veut assujettir les produits de ce bien-fonds au paiement de cotisations en tant que revenus issus d'une activité indépendante, ce sur la base d'une optique de droit fiscal. L'administration cantonale des contributions a obtenu auparavant du Tribunal fédéral une décision attribuant, à des fins fiscales, le bien-fonds en question à la fortune commerciale.

Pour la qualification, le Tribunal fédéral s'aligne sur une jurisprudence de longue date. Ainsi, les

autorités AVS ne sont pas liées de façon absolue à la qualification que fait le droit fiscal d'un objet du patrimoine ou d'une partie intégrante du revenu.

«Par conséquent, les caisses de compensation doivent apprécier, sans être liées par la communication de l'autorité fiscale, sur la base du droit de l'assurance-vieillesse et survivants, qui est tenu de cotiser pour un revenu communiqué par l'autorité fiscale (ATF 121 V 80 consid. 2c p. 83; 114 V 72 consid. 2 p. 75; 110 V 83 consid. 4 p. 86 et 369 consid. 2a p. 370; 102 V 27 consid. 3b p. 31, avec références respectives; jugement H 36/03 du 7 juin 2004 consid. 4.5). Il en va notamment aussi ainsi de la qualification d'une partie intégrante d'un patrimoine en tant que fortune privée ou commerciale, d'autant plus que cette distinction n'a fréquemment aucune importance au plan du droit fiscal, vu que le produit émanant tant du patrimoine privé que du patrimoine commercial est imposable. En ce qui concerne le produit de la fortune, la communication de l'autorité fiscale ne représente donc pas un fondement fiable pour la fixation des cotisations AVS, raison pour laquelle la qualification en tant que produit du capital, exempt de cotisations, sur la fortune privée ou revenu, assujetti aux cotisations, provenant du patrimoine commercial doit avoir lieu dans le cadre de la procédure de fixation des cotisations (jugement H 361/96 du 2 juillet 1997 consid. 2c). Pour ce qui est du gain sur le patrimoine, la distinction entre fortune commerciale et privée est en revanche également importante au plan du droit fiscal, raison pour laquelle les autorités AVS peuvent généralement se fier aux communications de l'autorité fiscale et ne doivent procéder à de propres investigations plus circonstanciées que si des doutes sérieux surviennent quant à l'exactitude des dites communications (ATF 134 V 250 consid. 3.3 p. 253; 110 V 369 consid. 2a p. 370 et 83 consid. 4 p. 86; 102 V 27 consid. 3b p. 31 avec références; jugements H 49/02 consid. 5 et H 239/85 consid. 2b).» (consid. 3.1).

Dans une précédente procédure engagée conformément aux règles de l'AVS, le bien-fonds avait été considéré comme appartenant à la fortune privée. Après qu'aucun fait n'est apparu, lequel aurait exigé une nouvelle qualification au cours des dernières années, il n'est pas licite d'effectuer une nouvelle qualification simplement en raison d'une vente. De la sorte, le Tribunal fédéral suit de manière conséquente le principe de l'assujettissement parallèle, à l'impôt, des bénéfices de la fortune et des produits de celle-ci lors de l'admission d'un patrimoine commercial.

«Selon la jurisprudence, le principe de l'assujettissement parallèle, à l'impôt, des bénéfices de la fortune et de ses produits lors de l'admis-

sion d'un patrimoine commercial est impératif (jugements H 210/06 consid. 6.3 du 22 juin 2007 et H 36/03 consid. 6.5 du 7 juin 2004). Il n'est pas possible de considérer l'achat et la vente comme activité commerciale, mais le produit résultant de la possession d'un bien-fonds comme résultat d'une simple gestion de fortune (Pra 1997 n° 80 p. 409 consid. 5b). Il doit en aller ainsi inversement aussi: si le produit provenant du bien-fonds n'a pas été qualifié de revenu assujetti aux cotisations, le bénéfice lors de l'aliénation du bien-fonds ne peut pas être soudain qualifié de revenu émanant du patrimoine commercial sans que des motifs convaincants soient avancés à cet effet.» (consid. 3.2)

Cet enseignement est nouveau, car à ce jour les autorités AVS ont toujours volontiers défendu, en rapport avec la réalisation d'un bénéfice sur un bien-fonds, le point de vue selon lequel le propriétaire avait manifesté, par l'aliénation du bien-fonds, qu'il n'en allait pour lui non pas d'une simple gestion de fortune, mais de la réalisation de bénéfices en capital, par quoi un élément classique de l'activité lucrative s'est vu réalisé. Dans ce contexte, il reste également à voir si ce principe de l'assujettissement parallèle à l'impôt fera aussi son entrée dans le droit fiscal.

2.3 Déduction des rachats LPP

La base du calcul du revenu est la taxation de l'impôt fédéral direct (art. 23 al. 1 RAVS). Cependant, il n'y a pas toujours clarté, dans la pratique, quant à savoir ce qu'il faut compter dans le revenu résultant de l'activité lucrative; de plus, le droit de l'AVS prévoit une série de déductions atypiques.⁸ Vu que le produit du patrimoine privé doit être exempt de cotisations AVS, le droit de l'AVS permet une déduction de l'intérêt sur le capital propre investi (art. 9 al. 2 let. f LAVS). De même, les cotisations versées au 2^e pilier, dans la mesure où elles correspondent à la part usuelle de l'employeur, sont admises à la déduction du revenu déterminant de l'activité lucrative. Mais qu'en est-il des cotisations versées à un pilier 3a (à défaut d'un 2^e pilier) ou des rachats dans le 2^e pilier?

Dans un arrêt plus tout à fait récent (ATF 115 V 44 p. 337 = Pra 79 [1990] n° 180), le Tribunal fédéral des assurances a certes conclu à la même destination du 2^e et du 3^e pilier, mais n'a pas admis la déduction des contributions versées au (grand) 3^e pilier, à défaut de fondement clair au niveau de l'ordonnance:

«Par contre, ni l'art. 9 al. 2 LAVS, ni l'art. 18 al. 3 RAVS ne prévoient que les apports de la personne exerçant une activité lucrative indépendante dans des institutions du pilier 3a (autres formes de prévoyance reconnues servant à la prévoyance professionnelle) puissent

être déduits du revenu brut résultant de l'activité lucrative. Aucune des deux dispositions afférentes ne mentionne la déduction – prévue dans l'art. 82 LPP en matière fiscale – de cotisations pour d'autres formes reconnues de la prévoyance liée.» (consid. 2a)

En revanche, le Tribunal fédéral a traité tout autrement et de façon bien plus créative la déduction de rachats dans le pilier 2a. Après qu'il a constaté que pour des raisons de systématique des rachats ne peuvent en soi être déduits que s'ils doivent être versés impérativement par l'employeur, il a concédé qu'il n'existe sans doute guère un règlement de prévoyance obligeant un employeur à verser des rachats pour les travailleurs.

«Considérant que la prévoyance professionnelle est, par principe, facultative pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante (art. 4 et 44 LPP), il serait contraire au système de n'admettre chez eux la déduction d'un rachat que s'il existe à cet égard une prescription impérative. En effet, si déjà le versement de contributions est facultatif, il ne peut non plus exister d'obligation de verser des rachats. Dans la pratique, les statuts et règlements afférents pour la prévoyance volontaire prévoient, en règle générale, uniquement la possibilité, mais non l'obligation d'opérer un rachat. La conception de l'instance inférieure, de l'intimée et de l'OFAS aurait pour conséquence que la possibilité reconnue par la loi et la jurisprudence, de déduire du revenu assujetti aux cotisations des apports destinés au rachat d'années d'assurance, resterait lettre morte pour les personnes exerçant une activité lucrative indépendante.» (consid. 2.4.1)

C'est pourquoi le Tribunal fédéral a statué que dans le cas de personnes de condition indépendante il est possible de déduire non seulement les apports versés sur la base d'une obligation normative, mais aussi ceux faits à titre facultatif à l'attention de la prévoyance professionnelle, en ayant à l'esprit la «part de l'employeur». De telles cabrioles ne sont plus compréhensibles, car elles sont dépourvues de motifs systématiquement défendables. Là, le Tribunal fédéral a largement excédé le cadre d'une jurisprudence créative et privilégié de façon injustifiée l'indépendant par rapport au travailleur. Ce dernier ne peut jamais déduire ses rachats volontaires à raison d'une moitié du revenu assujetti à l'AVS.

2.4 Questions transfrontalières

Avec les normes de coordination européennes fondées sur le droit de la libre circulation des personnes, des perspectives (d'horreur) toutes nouvelles s'offrent aux personnes exerçant une activité lucrative indépendante. Les règles de coordination de l'UE procèdent du principe qu'en vue de simplifier l'assujettissement une

personne assurée ne doit être assujettie que dans un seul Etat. En règle générale, il s'agit du pays où le revenu est perçu. Partant, si nous avons une activité lucrative indépendante dans deux Etats, l'assujettissement a lieu dans celui du domicile.⁹ Si l'on prend pour exemple un avocat allemand qui exerce dans une communauté d'étude en Allemagne et simultanément dans une étude d'avocat à son domicile en Suisse, cela signifie que l'ensemble du revenu issu de l'activité indépendante et réalisé en Allemagne est soumis à l'AVS suisse. Vu que la Suisse ne connaît pas de limite supérieure pour l'obligation de cotiser à l'AVS, cela peut mener à des sollicitations additionnelles notables (9,5%!). D'une part, cette solution est contraire aux règles de répartition fiscales (réserve de l'établissement stable); d'autre part, elle provoque une distorsion de la concurrence. En Allemagne, un avocat indépendant – à l'instar de beaucoup d'autres personnes de condition indépendante – n'est soumis à aucune assurance obligatoire; cependant, de par l'existence de l'activité suisse, c'est l'ensemble du revenu allemand résultant d'une activité lucrative qui est «empoisonné». Jusqu'à présent, le Tribunal fédéral n'a pas encore pu se pencher sur de telles questions. Toutefois, il serait à souhaiter qu'il les aborde de façon tout aussi créative que dans le cas précité. Il faudrait réfléchir à la question de savoir si une telle norme de coordination n'est pas contraire au principe de l'interdiction de la discrimination, si elle entraîne une distorsion de la concurrence (par rapport aux avocats qui pratiquent uniquement en Allemagne) ou de quelle façon cette disposition de droit international – qui, en principe, prévaut sur le droit national – doit être interprétée en Suisse en conformité avec la Constitution.

Un autre thème transfrontalier mérite d'être mentionné: un entrepreneur allemand réalise – que ce soit comme membre d'une profession libérale ou associé dominant de sa Sàrl – un (modeste) revenu salarial en raison d'une activité en Suisse. Tel est déjà le cas lors de la perception de modiques honoraires d'administrateur d'une société suisse. La constellation particulière des règles de coordination de l'UE prévoit pour ce cas que l'assujettissement doit intervenir dans l'Etat de l'activité lucrative dépendante, soit en Suisse. En raison de ces honoraires modiques de membre d'un conseil d'administration, l'entrepreneur est soumis à l'obligation de cotiser à l'AVS pour la totalité de son revenu provenant d'une activité lucrative!¹⁰ On objectera avec la question de savoir pourquoi de telles constellations n'ont pas encore abouti à des corrections dans d'autres pays. La réponse est simple: vu que la Suisse prévoit l'assujettissement à l'AVS de l'ensemble du revenu émanant d'une activité lucrative, et ce

sans limites vers le haut, l'inclusion de revenus perçus à l'étranger entraîne cette charge accrue en termes de cotisations. Si la Suisse, comme la plupart des autres pays, connaissait une limite supérieure, les revenus étrangers deviendraient, dans la plupart des cas, insignifiants.

3. Perspective

Les règles applicables aux cotisations AVS sont en mutation. Les besoins financiers de l'assurance sociale, d'une part, et les liens systématiques et relevant du système fiscal, d'autre part, de même que la pression qu'exerce l'exécution par les normes de droit international exigent de la jurisprudence un développement du droit diligent et circonspect au cours des années à venir. Il ne sera pas possible de s'occuper sans autres de solutions individuelles de cas, mais il faudra apprécier les résultats dans un contexte global plus large. Le droit des assurances sociales reste une discipline palpitante – et pour le conseiller souvent aussi un dangereux champ de mines. ■

¹ Art. 1a LAVS (RS 831.10) prévoit, outre les personnes exerçant une activité lucrative et celles domiciliées en Suisse, encore d'autres catégories de personnes obligatoirement assurées, lesquelles ne revêtent pas d'intérêt dans le cas présent (par exemple, citoyens suisses travaillant à l'étranger pour la Confédération ou des organisations internationales). La particularité de ces personnes qui peuvent adhérer à titre facultatif à l'assurance obligatoire (art. 1a al. 4 LAVS) ne présente pas non plus d'intérêt dans le présent contexte.

² Art. 3 al. 3 let. a LAVS. La prudence est néanmoins commandée dans l'interprétation de cette prescription. Elle ne soumet à la notion d'«assuré exerçant une activité lucrative» pas simplement un assuré qui exerce une activité lucrative dans le sens commun de la langue, mais un assuré considéré comme exerçant une activité lucrative dans le sens du droit de l'AVS (par opposition à une personne sans activité lucrative). C'est pourquoi une personne exerçant une activité lucrative à temps partiel (par exemple, un bénéficiaire d'une retraite anticipée avec un revenu résiduel à temps partiel) n'est très souvent pas considérée comme exerçant une activité lucrative, parce qu'elle ne l'exerce pas en permanence et intégralement et que cet emploi du temps ne lui permet pas de réunir la moitié des cotisations d'une personne sans activité lucrative. Cf. à ce propos art. 28^{bis} RAVS ainsi que le commentaire dans le mémento AVS 2.03 (www.ahv-iv.info.ch > mémentos).

³ Art. 4 al. 1 LAVS respectivement art. 10 LAVS.

⁴ Actuellement, on trouve les directives administratives, désignées communément de «directives» ou de «circulaires», le plus simplement par le biais du site d'information de l'Office fédéral des assurances sociales, sous l'adresse www.sozialversicherung.admin.ch. Les directives typiques pour la pratique sont les «Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG» (DSD), consacrées aux cotisations des personnes exerçant une activité lucrative dépendante, les «Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et personnes sans activité lucrative» (DIN) ainsi que les «Directives sur l'assujettissement aux assurances AVS et AI» (DAA), dans lesquelles sont réglées les questions d'assujettissement, y compris celles de nature transfrontalière.

⁵ La jurisprudence se trouve, d'une part, dans le Recueil officiel du Tribunal fédéral (depuis le 1^{er} janvier 2007, le Tribunal fédéral des assurances est devenu la Cour de droit social du Tribunal fédéral) et est reproduite

→ Vous trouverez de plus amples informations sous les liens suivants:

www.bsv.admin.ch/vollzug/documents/index/category:22/lang:fre

- Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (DSD)
- Directives sur les cotisations des travailleurs indépendants et personnes sans activité lucrative (DIN)
- Directives sur l'assujettissement aux assurances AVS et AI (DAA)
- Jurisprudence et pratique administrative

également sur le site de l'Office fédéral des assurances sociales relatif à l'exécution, sous la rubrique «Jurisprudence Contributions». Sont également utiles dans la pratique les recueils d'arrêts imprimés, tels que le recueil sous forme de fiches «Droit des assurances sociales – Jurisprudence du Tribunal fédéral, du Tribunal administratif fédérale et des instances cantonales», publié par les Editions Helbing Lichtenhahn.

⁶ Un élément typique est, par exemple, le zigzag accompli en relation avec la compensation des pertes. Depuis des décennies, le principe applicable était celui que seules les pertes effectives comptabilisées dans la période de cotisation (art. 9 al. 2 let. c LAVS) pouvaient être compensées. Ce qui était licite au plan fiscal ne l'était cependant pas dans l'AVS, du fait que celle-ci n'est pas un impôt, mais une assurance qui ne peut pas être sollicitée à outrance au tarif zéro. Dans le jugement H 17/05 du 12 septembre 2005, le Tribunal fédéral s'est penché intensément sur les bases juridiques du calcul des cotisations et sur les rapports entre droit fiscal et droit des assurances sociales. Il est parvenu à la conclusion que la possibilité offerte en droit fiscal, de compenser des pertes étrangères à la période, n'est pas donnée dans les règles applicables aux cotisations AVS. Déjà dans un jugement H 162/2005 du 28 décembre 2006, le tribunal avait statué, dans une composition pratiquement identique, que ce sont fondamentalement les prescriptions de droit fiscal concernant le calcul et la compensation des pertes qui s'appliquent dans le droit de l'AVS, aussi longtemps que le Conseil fédéral n'édicte pas de dispositions divergentes, raison pour laquelle la compensation des pertes sur sept ans devrait également s'appliquer, dans ce cas, dans le droit de l'AVS. Par une modification du RAVS, le Conseil fédéral a alors promptement restreint à nouveau la compensation des pertes d'une manière guère justifiable au plan de la systématique et probablement aussi en se fondant sur une base légale douteuse (art. 18 al. 1^{bis} RAVS).

⁷ Cette citation provient d'un jugement récent du 26 avril 2007 en une affaire S. (H 102/06) et sert régulièrement de base juridique pour l'argumentation des autorités d'assurance sociale.

⁸ Art. 9 al. 2 LAVS.

⁹ En cas de concours de deux activités lucratives indépendantes, l'art. 14^{bis} par. 2 du Règlement UE n° 1408/71 prévoit la coordination suivante: «La personne qui exerce normalement une activité non salariée sur le territoire de deux ou plusieurs Etats membres est soumise à la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel elle réside, si elle exerce une partie de son activité sur le territoire de cet Etat membre. Si elle n'exerce pas d'activité sur le territoire de l'Etat membre où elle réside, elle est soumise à la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel elle exerce son activité principale...»

¹⁰ Art. 14^{quater} du Règlement UE n° 1408/71 a la teneur suivante: «La personne qui exerce simultanément une activité salariée et une activité non salariée sur le territoire de différents Etats membres est soumise: a) sous réserve du point b), à la législation de l'Etat membre sur le territoire duquel elle exerce une activité salariée ou, si elle exerce une telle activité sur le territoire de deux ou plusieurs Etats membres, à la législation déterminée conformément à l'art. 14 points 2 ou 3.»