

Questions de droit des assurances sociales liées à la rémunération des curateurs privés et spécialisés

Recommandations de la commission permanente de la COPMA du 6 février 2023

1. Contexte

Lorsque l'autorité de protection de l'enfant et de l'adulte APEA ordonne une curatelle pour une personne ayant besoin d'aide, elle désigne un curateur pour la mise en œuvre de la mesure. L'APEA nomme une personne qui possède les aptitudes et les connaissances nécessaires à l'accomplissement des tâches qui lui sont confiées et qui dispose du temps nécessaire (art. 400 al. 1 CC).

Les curateurs peuvent être classés en **trois catégories** ¹ :

Curateurs privés	Particuliers qui exercent un mandat en raison d'un <i>lien de parenté ou social</i> , tels que les conjoints, les enfants et autres membres de la famille, les connaissances issues d'un environnement social ou les particuliers dans le cadre d'un travail bénévole.
Curateurs spécialisés (Curateurs avec compétences professionnelles particulières)	Professionnels auxquels sont confiés des mandats particuliers en raison de leur <i>expertise spécifique</i> , tels que les avocats, les fiduciaires, les professionnels indépendants, etc.
Curateurs professionnels	Professionnels qui, dans le cadre d'un <i>engagement de droit public</i> (service des curatelles professionnelles, service social public ou service similaire) ou d'un <i>mandat de prestations de droit public</i> exercent de nombreux ou plusieurs mandats.

Les curateurs sont rémunérés pour leur travail. Différentes questions de droit des assurances sociales se posent en rapport avec leur rémunération. Selon la constellation, la rémunération est par exemple soumise ou non à l'AVS. La question doit être **examinée au cas par cas**. Les aspects à prendre en compte sont exposés ci-après.

2. Bases juridiques

Dans l'**ATF 98 V 230**, le **Tribunal fédéral** a qualifié l'activité d'un « *curateur privé* » d'activité dépendante. Dans l'**ATF 146 V 139**, le Tribunal fédéral a qualifié l'activité d'un « *curateur spécialisé* » d'activité indépendante.

Dans les Directives sur le salaire déterminant dans l'AVS, AI et APG (**DSD, état au 1^{er} janvier 2023**), l'**Office fédéral des assurances sociales** a édicté les règles suivantes pour les *personnes au bénéfice d'un engagement régi par le droit public* :

N° 4006.1

Sont notamment considérés comme salariés, en règle générale, les :

- *curateurs professionnels (collaborateurs de services des curatelles professionnelles ou de services sociaux) ;*
- *curateurs privés (sans compétences professionnelles particulières, p. ex. souvent des membres de la famille).*

Par contre, les curateurs privés disposant de compétences professionnelles particulières (« curateurs spécialisés ») sont, en règle générale, considérés comme indépendants (cf. n° 4008).

¹ L'utilisation de ces désignations diverge dans la pratique. Les termes utilisés ici sont les mêmes que ceux de l'enquête statistique réalisée par la COPMA ; ils doivent également servir de base dans ce contexte.

N° 4007

Les personnes supportant elles-mêmes le risque économique dans l'exercice d'une tâche publique et ne se trouvant pas dans un rapport de dépendance par rapport à l'organisation de leur travail touchent un revenu provenant d'une activité lucrative indépendante.

N° 4008

Tel est le cas, en règle générale, des

- (...)
- *curateurs privés avec compétences professionnelles particulières (cf. n° 4006.1) ;*
- *etc.*

3. Différentes constellations

Selon le type de curateur, la rémunération est versée à une organisation ou à une personne :

- La rémunération pour l'activité des curateurs professionnels est versée à l'*organisation* (un service des curatelles professionnelles ou un service social public, par exemple). Les cotisations aux assurances sociales sont réglées par la comptabilité salariale de l'organisation concernée.
- Dans le cas des curateurs privés et spécialisés, la rémunération est versée au *curateur lui-même* et diverses questions de droit des assurances sociales se posent, qui impliquent des formalités de décompte différentes selon la situation. Ces distinctions sont présentées ci-après.

Les curateurs spécialisés sont en général considérés comme des indépendants, les curateurs privés en général comme des salariés

Selon le Tribunal fédéral (ATF 146 V 139 consid. 6.3.2.), l'activité du curateur spécialisé présente à la fois des critères qui plaident en faveur d'une activité indépendante et d'autres en faveur d'une activité salariée. Dans l'ensemble, le Tribunal fédéral estime que les caractéristiques qui laissent conclure à une activité indépendante l'emportent. Il n'est en effet pas possible de déclarer qu'il existe un véritable rapport de dépendance financière ou organisationnelle entre le curateur spécialisé et l'autorité ou la personne sous curatelle. Des raisons objectives justifient donc le fait de qualifier l'activité du curateur spécialisé d'activité indépendante, contrairement à celle du curateur privé examinée dans l'ATF 98 V 230.

- **Les curateurs spécialisés** sont des personnes possédant des qualifications professionnelles particulières et qui assument, en plus d'autres tâches, des mandats de curatelle (cf. ATF 145 I 183 consid. 3.1 et ATF 146 V 139 consid. 4.2.1) ; ils doivent en règle générale établir leurs comptes **en qualité d'indépendants**.
- **Les curateurs privés** sans qualifications spécifiques qui exercent un mandat en raison d'un lien de parenté ou social dans le cadre d'un travail bénévole sont en général considérés **comme des salariés**. L'APEA est donc leur employeur et doit décompter les cotisations aux assurances sociales.

Examen au cas par cas (par curateur et par mandat)

Le décompte des cotisations aux assurances sociales doit être déterminé pour chaque mandat, en tenant compte de l'ensemble des circonstances. La qualification de curateur spécialisé ou de curateur privé n'est pas à elle seule déterminante pour le statut juridique reconnu par l'AVS. La situation doit être examinée séparément pour chaque curateur et chaque mandat. S'il y a plusieurs curateurs, la situation doit être examinée pour chaque curateur. Lorsqu'une personne exerce plusieurs mandats, il y a lieu de clarifier séparément la situation juridique vis-à-vis de l'AVS pour chaque mandat.

Lorsqu'une personne exerce plusieurs mandats officiels, il faut déterminer, pour chaque mandat, si cette personne a été chargée de la curatelle en question en raison de ses qualifications professionnelles. Une avocate pourrait ainsi être considérée comme travailleuse indépendante pour certains mandats, mais pas pour d'autres (par exemple, si elle a été nommée curatrice de sa mère).

Il convient de distinguer **les constellations suivantes** :

- a) Un **curateur spécialisé** est considéré comme **indépendant** pour son activité de curateur si l'APEA le nomme **curateur précisément en raison de ses qualifications professionnelles**.

Cela vaut en général pour les avocats, les notaires, les agents fiduciaires, les médecins ou les psychologues, mais pas pour les masseurs ou maîtres boulangers indépendants. L'avocat travaillant depuis de nombreuses années pour une famille est également un curateur spécialisé.

En revanche, une avocate nommée curatrice de sa mère n'est pas considérée comme indépendante pour son activité « ordinaire » de curatrice, étant donné que ce sont les liens de parenté et non les qualifications professionnelles qui priment.

Les avocats, agents fiduciaires, etc. qui interviennent en tant que curateurs en raison d'un engagement social dans le cadre d'un travail bénévole sont considérés comme des curateurs spécialisés exerçant une activité indépendante s'ils ont été nommés pour un mandat officiel spécifique précisément au regard de leurs qualifications professionnelles, mais pas s'ils sont engagés pour un mandat officiel pouvant être exercé par tout autre particulier sans qualifications appropriées.

- b) **Les collaborateurs (employés) de services sociaux publics ou de services des curatelles professionnelles** sont considérés comme des curateurs spécialisés indépendants lorsqu'ils exercent, **en plus de leur emploi ou après leur retraite**, des mandats officiels confiés par l'APEA, précisément en raison de leurs qualifications professionnelles.

Toutefois, lorsqu'ils exercent les mandats officiels en tant qu'employés de services sociaux publics ou de services des curatelles professionnelles, ils sont considérés comme des curateurs professionnels. Dans ce cas, ils exercent leurs mandats en tant que salariés et sont rémunérés pour leur activité par leur employeur (service social public ou service des curatelles professionnelles). La rémunération est donc également versée à l'employeur et celui-ci établit le décompte des cotisations aux assurances sociales.

- c) **Les collaborateurs (employés) de fondations** (Pro Senectute, Pro Mente Sana, etc.) **ou d'entreprises privées actives dans le travail social**, qui ont établi un **mandat de prestations** avec la commune, le canton ou l'APEA pour gérer des mandats de protection de l'enfant ou de l'adulte, sont considérés comme des curateurs professionnels s'ils exercent le mandat dans le cadre de leur travail. Cette activité est donc considérée comme dépendante. Ces mandats de prestations permettent de décharger les services des curatelles professionnelles. Ces collaborateurs peuvent par ailleurs, par le biais de leur engagement et de contrats de prestations, être intégrés dans l'organisation du travail de manière similaire aux curateurs professionnels.

Toutefois, lorsque l'activité est exercée **en l'absence d'un mandat de prestations** conclu avec l'institution concernée, la personne choisie précisément pour ses qualifications professionnelles est considérée comme un curateur spécialisé et donc comme un travailleur indépendant.

- d) **Les particuliers** qui exercent un mandat officiel et qui sont **accompagnés et soutenus par l'APEA, les services sociaux publics ou une fondation** (coaching) sont considérés comme des curateurs privés.

4. Procédure pour les curateurs privés (salariés)

Si l'APEA conclut, au regard de l'ensemble des circonstances, que la personne chargée d'un mandat spécifique est considérée comme un curateur privé salarié, il est recommandé de procéder comme suit :

L'APEA est l'employeur du curateur privé et établit, à ce titre, le décompte des cotisations aux assurances sociales. Cela vaut également lorsque la rémunération est prélevée sur la fortune de la personne sous curatelle.

a) Versement des cotisations AVS/AI/APG/AC/CAF

Pas de paiement des cotisations aux caisses de compensation en cas de salaire de minime importance :

En cas de salaire de minime importance, c'est-à-dire dans la mesure où la rémunération n'excède pas 2'300.- francs par année civile et par employeur, les cotisations à l'AVS/AI/APG/AC/CAF ne sont perçues qu'à la demande du curateur (art. 34d al. 1 RAVS). Si le curateur accepte le paiement du salaire sans déduction des cotisations, il ne pourra exiger ultérieurement de les percevoir (art. 34d al. 3 RAVS).

Si la rémunération est supérieure à ce montant, les cotisations à l'AVS/AI/APG/AC/CAF, doivent être versées conformément à la rémunération soumise à l'AVS.

Montant exempté pour les bénéficiaires de l'AVS :

Les cotisations des personnes qui ont atteint l'âge ordinaire de la retraite ne sont perçues auprès de chaque employeur que sur la part du gain excédant 1'400.- francs par mois ou 16'800.- francs par an (art. 6^{quater} al. 1 RAVS). Les cotisations à l'assurance-chômage ne sont alors pas dues.

Traitement des cas de mandats multiples :

S'agissant de mandats multiples auprès du même employeur (c'est-à-dire auprès de la même APEA), le calcul du salaire soumis aux cotisations, c'est-à-dire de la part excédant le montant exempté, repose sur le total des rémunérations (ATF 98 V 230).

Procédure de décompte simplifiée :

Pour les petites entreprises et les engagements impliquant un salaire de minime importance, il est possible de recourir à une procédure de décompte simplifiée. Si le salaire par curateur n'excède pas 22'050.- francs par an et que la masse salariale annuelle de l'APEA concernée ne dépasse pas 58'800.- francs (deux fois le montant de la rente de vieillesse annuelle maximale de l'AVS), il est possible de décompter les salaires pour l'ensemble du personnel selon la procédure simplifiée (cf. art. 2 et 3 de la loi sur le travail au noir (LTN), en relation avec l'art. 7 LPP). L'annonce est adressée à la caisse de compensation pour toutes les assurances comprises dans la procédure simplifiée (AVS/AI/APG/AC/AA/CAF) et pour l'impôt à la source. L'employeur n'a donc qu'un seul interlocuteur. Le décompte et la perception des cotisations aux assurances sociales et de l'impôt à la source ne surviennent qu'une fois par an. L'imposition à la source a pour effet que le revenu correspondant n'influence pas la progressivité de l'imposition du revenu. Cependant, cette procédure n'entrera en ligne de compte que pour de très petites APEA.

Mise en œuvre pratique

La rémunération des curateurs privés est en règle générale versée **sous forme de montant forfaitaire**.

L'APEA clarifie si la rémunération du curateur, financée par le patrimoine de la personne sous curatelle ou par la caisse publique, dépasse ou non le montant pour les salaires de minime importance (actuellement Fr. 2'300.-/an et par employeur). Si la rémunération est inférieure à ce montant et que le curateur ne demande pas de décompte de cotisations AVS, l'APEA ne doit

pas établir de décompte AVS. Si le curateur accepte la rémunération sans déduction des cotisations AVS, l'option décompte est définitivement abandonnée.

En règle générale, l'APEA informe les curateurs de la possibilité d'exiger le versement des cotisations AVS, même en cas de salaire de minime importance, lors de leur entrée en fonction.

Si la rémunération versée pendant une année dépasse le montant précité ou si le curateur demande l'établissement d'un décompte AVS, l'APEA établit un tel décompte et le transmet au curateur en distinguant la cotisation de l'employeur de celle de l'employé (p. ex. dans la décision d'approbation du rapport de gestion). Le curateur est tenu de payer la cotisation de l'employeur en débitant le patrimoine de la personne sous curatelle et de verser la cotisation de l'employé à ses propres frais. Si la rémunération est versée par la caisse publique, l'APEA doit également s'acquitter de la cotisation de l'employeur au débit de cette même caisse.

Dans l'intérêt d'une égalité de traitement entre les personnes assistées par des curateurs privés et celles assistées par des curateurs professionnels, l'APEA peut, pour l'ensemble des mandats confiés, prélever la rémunération et les éventuelles cotisations AVS de l'employeur en débitant le patrimoine de la personne sous curatelle. La rémunération des curateurs professionnels et les cotisations AVS de l'employeur portées au crédit de la personne sous curatelle sont versées à la caisse publique du service des curatelles professionnelles qui emploie les curateurs professionnels, étant donné que celle-ci règle déjà les cotisations AVS de l'employeur à la caisse de compensation par le biais des décomptes de salaire.

S'agissant de personnes sous curatelle ne disposant pas d'un patrimoine, ces cotisations peuvent être différées ou avancées. En cas de levée de la mesure ou de décès de la personne sous curatelle, les cotisations peuvent être réclamées en fonction de la rémunération.

b) Versement de cotisations LAA/LPP

Les cotisations concernant l'assurance obligatoire contre les accidents professionnels doivent dans tous les cas être versées par les curateurs privés salariés. A cet effet, les communes ou associations intercommunales peuvent conclure ensemble ou individuellement une assurance collective.

L'assurance accident obligatoire contre les accidents non professionnels des curateurs privés salariés doit uniquement être conclue si l'activité minimale est de 8 heures de travail par semaine (à clarifier au cas par cas).

L'affiliation à la prévoyance professionnelle est obligatoire à partir d'un salaire annuel minimum de 22'050.- francs (2023). Le règlement de la caisse de pension de la/des commune/s ou APEA concernée/s, peut prévoir un seuil d'entrée inférieur à prendre en compte lorsqu'il est question d'affilier des salariés.

Si, exceptionnellement, la rémunération est supérieure au salaire minimum déterminant pour la prévoyance professionnelle, aucune obligation d'assurance n'est due lorsque la gestion du ou des mandats constitue une activité accessoire et que le curateur est déjà assujéti à l'assurance obligatoire dans le cadre de son activité lucrative exercée à titre principal ou qu'il exerce une activité lucrative indépendante à titre principal (art. 1j al. 1 let. c OPP2). Il peut toutefois résulter du règlement de la caisse de pension concernée une obligation de décompte pour la rémunération dans le cadre d'une activité accessoire.

Tout salarié au service de plusieurs employeurs, dont le salaire annuel total dépasse les 22'050.- francs (2023) susmentionnés, peut demander à chacun de ses employeurs d'assurer le salaire qu'il lui verse, par le biais de sa caisse de pension ou de la Fondation institution supplétive, si celui-ci est inférieur audit montant (art. 46 LPP).

5. Procédure pour les curateurs spécialisés (indépendants)

Si l'APEA conclut, au regard de l'ensemble des circonstances, que la personne chargée d'un mandat spécifique est considérée comme un curateur spécialisé indépendant, il est recommandé de procéder comme suit :

Mise en œuvre pratique

Règlement préalable de la rémunération

Pour les curateurs spécialisés indépendants, un **accord sur la rémunération à verser** doit être conclu avant la nomination et/ou la **rémunération** doit être fixée dans **la décision**.

En règle générale, les curateurs spécialisés sont rémunérés **en fonction du temps investi**. Il est également envisageable qu'ils soient rémunérés au forfait pour une partie de leur activité (p. ex. un agent fiduciaire qui, en raison de ses qualifications professionnelles spécifiques, a été nommé curateur pour régler les affaires financières complexes de la personne concernée, est rémunéré pour cette activité en fonction du temps investi ; en revanche, cet agent fiduciaire peut être rémunéré au moyen d'un forfait pour sauvegarder les intérêts de ladite personne dans les domaines de la santé, des affaires sociales et du logement, pour lesquels ses qualifications professionnelles ne sont pas requises. Il n'est d'ailleurs pas tenu de justifier sa réelle charge de travail dans ces domaines).

Note d'honoraires à titre de demande d'indemnisation

Les curateurs spécialisés remettent à l'APEA une note d'honoraires pour leurs frais, qui fait office de demande d'indemnisation.

Dans la mesure où le curateur spécialisé fait également valoir la TVA sur la note d'honoraires, celle-ci doit être acquittée en sus. Il n'appartient toutefois pas à l'APEA de vérifier si le curateur spécialisé est assujéti à la TVA ou non.

L'indemnité avec/sans TVA doit être prélevée sur la fortune de la personne concernée ou versée par la caisse publique si la personne concernée ne dispose pas d'un patrimoine ou de revenus suffisants.

Décompte des cotisations aux assurances sociales

Le décompte des cotisations aux assurances sociales en tant que travailleurs indépendants (AVS/AI/APG/AC/CAF/LAA/LPP) est effectué par les curateurs spécialisés sous leur propre responsabilité et sans l'intervention de l'APEA.