

# **BVGer C-7057/2017 vom 12. April 2018**

Bundesverwaltungsgericht, 2018-04-12, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7057\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7057_2017)

FR: TAF C-7057/2017 du 12 avril 2018

IT: TAF C-7057/2017 del 12 aprile 2018

## **Regeste**

Rentes

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Sous réserves des exceptions - non réalisées en l'espèce - prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 85bis al. 1 LAVS (RS 831.10), connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions prises par la CSC.

### **E. 1.2**

Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), pour autant que la LTAF n'en dispose pas autrement. Or, en vertu de l'art. 3 let. dbis PA, la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la LPGA (RS 830.1) est applicable. A cet égard, conformément à l'art. 2 LPGA en relation avec l'art. 1 al. 1 LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'AVS réglée dans la première partie de la loi, à moins que la LAVS ne déroge expressément à la LPGA.

### **E. 1.3**

Selon l'art. 59 LPGA, quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont remplies en l'espèce.

### **E. 1.4**

En outre, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et art. 52 PA), le recours est recevable.

### **E. 2.1**

Devant le Tribunal de céans le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents par la CSC ainsi que l'inopportunité (cf. art. 49 PA).

### **E. 2.2**

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 3ème éd., 2011, ch. 2.2.6.5, pp. 300 s.). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et

motiver leur recours (art. 52 PA). L'autorité saisie se limite ainsi aux griefs soulevés. Elle n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 157 consid. 1a, 121 V 204 consid. 6c, 119 V 347 consid. 1a ; Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2ème éd., 2013, p. 25 n. 1.55).

### **E. 3**

En l'espèce, il s'agit d'examiner le bien-fondé de la décision sur opposition rendue le 21 novembre 2017 par la CSC. L'objet du litige porte sur le droit de A. \_\_\_\_\_ à obtenir le remboursement des cotisations qu'il a versées à l'AVS suisse.

### **E. 4**

La législation applicable est en principe celle en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques (ATF 136 V 24 consid. 4.3, 130 V 445 consid. 1.2, 129 V 1 consid. 1.2). Dans le cadre de la question du remboursement de cotisations versées à l'AVS, le fait particulier dont il y a lieu d'examiner les conséquences juridiques est la demande de remboursement déposée auprès de la CSC. Ainsi, le bien-fondé matériel de cette demande doit être jugé à l'aune du droit fédéral en vigueur au moment du dépôt de cette demande (ATF 136 V 24 consid. 4.4 ; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-5827/2016 du 24 octobre 2017 consid. 3). En l'espèce, la demande de remboursement de cotisations adressée par le recourant à la CSC date du 12 avril 2017 (pce 8), de sorte que le droit applicable est celui en vigueur à cette date.

### **E. 5.1**

Selon le droit suisse, les ressortissants suisses, les étrangers et les apatrides ont droit à la rente de l'AVS conformément aux dispositions de la LAVS notamment (art. 18 al. 1 LAVS). En particulier, peuvent prétendre à une rente ordinaire de vieillesse ou de survivants les hommes ayant atteint 65 ans révolus, auxquels il est possible de porter en compte au moins une année entière de revenus, de bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance (art. 21 al. 1 et art. 29 al. 1 LAVS).

### **E. 5.2**

Aux termes de l'art. 18 al. 2 LAVS toutefois, les étrangers et leurs survivants qui ne possèdent pas la nationalité suisse n'ont droit à une rente qu'aussi longtemps qu'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPGA) en Suisse. Toute personne qui se voit octroyer une rente doit personnellement satisfaire à cette exigence. Sont cependant réservées, notamment, les conventions internationales contraires, conclues en particulier avec des Etats dont la législation accorde aux ressortissants suisses et à leurs survivants des avantages à peu près équivalents à ceux de la présente loi.

### **E. 5.3**

En l'espèce, le recourant, né le [...] 1954, est de nationalité tunisienne (pce 5 p. 3) et n'a ni domicile ni résidence habituelle en Suisse (cf. le certificat de résidence tunisien du 13 mars 2017 ; pce 11). De plus, il n'existe aucune convention sociale entre la Suisse et la Tunisie. Ainsi, le recourant n'a pas droit à une rente de vieillesse en Suisse, du moment qu'il a définitivement quitté la Suisse.

### **E. 6.1**

Les cotisations payées par des étrangers originaires d'un Etat avec lequel aucune convention n'a été conclue peuvent être toutefois, en cas de domicile à l'étranger, remboursées à eux-mêmes ou à leurs survivants. Le Conseil fédéral règle les détails, notamment l'étendue du remboursement (cf. art. 18 al. 3 LAVS) dans l'ordonnance du 29 novembre 1995 sur le remboursement aux étrangers des cotisations versées à l'assurance-vieillesse et survivants (OR-AVS, RS 831.131.12).

#### **E. 6.2**

Il existe un droit au remboursement des cotisations AVS à condition que des cotisations aient été payées au total pendant une année entière au moins (onze mois et plus) et qu'elles n'ouvrent pas droit à une rente à défaut de domicile en Suisse (cf. l'art. 1 al. 1 OR-AVS et l'art. 18 al. 3 LAVS précité ; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), 2011, n. 879).

#### **E. 6.3**

Le remboursement des cotisations peut être demandé et exécuté dès que l'intéressé a, selon toute vraisemblance, cessé définitivement d'être assuré, et que lui-même, ainsi que son conjoint et ses enfants âgés de moins de 25 ans, n'habitent plus en Suisse (art. 2 al. 1 OR-AVS). Les conditions précitées sont cumulatives. Aucune dérogation n'est prévue par la loi.

#### **E. 6.4**

Seules les cotisations AVS effectivement versées sont remboursées (cf. art. 4 al. 1 OR-AVS). Le remboursement porte sur la part des cotisations des salariés, ainsi que sur la part des cotisations des employeurs (Valterio, op.cit., n. 885) qui s'élèvent depuis le 1er janvier 1975 à 4.2% chacun, respectivement à 8.4% au total (art. 5 al. 1 et art. 13 LAVS). Au vu des articles 5 al. 2 LAVS et 6 al. 2 let. b RAVS (RS 831.101), ne sont pas remboursées les prestations d'assurance en cas d'accident, de maladie ou d'invalidité.

#### **E. 7.1**

En l'occurrence, le recourant n'a pas de domicile en Suisse et a déposé sa demande de remboursement de cotisations le 12 avril 2017, soit avant d'avoir atteint l'âge de la retraite, âge à partir duquel le droit au remboursement se prescrit par 5 ans (art. 7 OR-AVS ; « délai de péremption » selon l'arrêt du Tribunal fédéral H 197/01 du 28 février 2003 consid. 2.2). Au moment du dépôt de sa demande de remboursement de cotisations AVS, il est vraisemblable que l'intéressé avait cessé définitivement d'être assuré en Suisse, étant donné son parcours professionnel qui date de 1979. De plus, le recourant a indiqué être sorti définitivement de Suisse le 2 septembre 1979 (pce 8 p. 2). Il est domicilié en Tunisie avec sa famille (cf. supra consid. 5.3), pays avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention en matière d'assurance sociale. Par ailleurs, on relève qu'il ressort de la demande de remboursement du recourant (pce 8) que ni son épouse, ni ses enfants n'ont jamais été domiciliés en Suisse (art. 2 OR-AVS). En outre, la demande a été déposée auprès de la CSC qui est l'autorité compétente selon l'art. 8 al. 1 OR-AVS.

#### **E. 8**

La question principale dans le cas d'espèce est ainsi de déterminer si le recourant satisfait à la première condition au remboursement, à savoir s'il présente une durée de cotisation d'une année au moins (cf. supra consid. 6.2).

### **E. 9.1**

La procédure en matière d'établissement des faits marie deux principes opposés. Selon la maxime des débats, les parties apportent faits et preuves. Selon la maxime inquisitoriale, l'autorité dirige la procédure, définit les faits pertinents et les preuves nécessaires, qu'elle ordonne et apprécie d'office (art. 12 PA ; ATF 110 V 199 consid. 2b, 105 Ib 114). Elle ne tient pour existants que les faits qui sont dûment prouvés et applique le droit d'office.

### **E. 9.2**

La procédure administrative fait prévaloir la procédure inquisitoriale, mais les parties, particulièrement dans le domaine des assurances sociales, ont le devoir de collaborer à l'instruction de l'affaire, ce qui les oblige à apporter, dans la mesure où cela peut raisonnablement être exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve. Dès lors, s'il appartient à l'autorité d'établir elle-même les faits pertinents dans la mesure où l'exige la correcte application de la loi, c'est avec le concours des parties intéressées qu'elle s'y emploie, celles-ci ayant l'obligation d'apporter toute preuve propre à fonder ses allégations (ATF 117 V 261, 116 V 23, 115 V 133 consid. 8a et réf. cit., 114 Ia 114 p. 127).

### **E. 9.3**

Pour chaque assuré tenu de payer des cotisations sont établis des comptes individuels (CI) où sont portées les indications nécessaires au calcul des rentes ordinaires. Le Conseil fédéral en a réglé les détails (art. 30ter LAVS et 133 ss RAVS). Lors de la fixation des rentes, les caisses de compensation doivent se fonder sur les indications contenues dans les CI. Depuis l'entrée en vigueur de l'art. 140 al. 1 let. d RAVS le 1er janvier 1969, les CI doivent comprendre en particulier l'année de cotisations et la durée de cotisations indiquées en mois.

### **E. 9.4**

Tout assuré a le droit d'exiger de chaque caisse de compensation qui tient pour lui un CI un extrait des inscriptions faites, portant des indications relatives aux employeurs (art. 141 al. 1 RAVS). Lorsqu'il n'est pas demandé d'extrait de CI, que l'exactitude d'un extrait de CI n'est pas contestée ou qu'une réclamation a été écartée, la rectification des inscriptions ne peut être exigée, lors de la réalisation du risque assuré, que si l'inexactitude des inscriptions est manifeste ou si elle a été pleinement prouvée (art. 141 al. 3 RAVS).

### **E. 9.5**

Selon la jurisprudence, des motifs de sécurité juridique exigent de se montrer strict en matière d'appréciation des preuves et d'appliquer la règle de l'art. 141 al. 3 RAVS lorsqu'un assuré affirme avoir exercé une activité lucrative soumise à cotisations paritaires durant une période non prise en compte dans le calcul de la rente (ATF 107 V 7 consid. 2a). Ainsi, il n'y a matière à rectification que si la preuve stricte (ATF 117 V 261 consid. 3d) est rapportée qu'un employeur a effectivement retenu des cotisations AVS sur les revenus versés ou qu'une convention de salaire net a été fixée entre cet employeur et le salarié (voir aussi art. 30ter LAVS); établir l'exercice d'une activité lucrative salariée ne suffit pas (arrêt du Tribunal fédéral I 401/05 du 17 juillet 2006 consid. 3, ATF 130 V 335 consid. 4.1 et réf. cit. ; Valterio, op. cit., n. 919).

### **E. 10.1**

Selon l'art. 50 RAVS, une année de cotisations est entière lorsqu'une personne a été assurée au sens des articles 1a ou 2 LAVS pendant plus de onze mois au total et que, pendant ce temps-là, elle a versé la cotisation minimale ou qu'elle présente des périodes de cotisations au sens de l'art. 29ter, al. 2, let. b et c LAVS.

### **E. 10.2**

Une période d'assurance de plus de onze mois est une condition impérative à la comptabilisation d'une année entière de cotisations (art. 50 RAVS ; Ueli Kieser, *Alters- und Hinterlassenenversicherung*, RBS, 3ème éd., 2012, pp. 253 et 257 ; cf. également les chiffres 5011 à 5013 des directives concernant les rentes (DR) de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale, valables dès le 1er janvier 2003 [état au 1er janvier 2017 ; publiées par l'OFAS sous <https://www.bsvlive.admin.ch> > Publications et services > Directives, circulaires, etc. > Application des assurances sociales > AVS > Données de base AVS > Cotisations]).

### **E. 10.3**

En l'occurrence, le recourant indique lors du dépôt de sa demande n'avoir séjourné en Suisse que du 26 février 1979 au 2 septembre 1979 (pce 8), soit durant huit mois. Dès lors, c'est à juste titre que la CSC a rejeté la demande de remboursement des cotisations versées à l'AVS, présentée par le recourant.

### **E. 11.1**

Il sied encore de relever, qu'à certaines conditions, il est possible de retenir l'année entière comme période de cotisations pour un assuré qui n'a pas cotisé durant les douze mois de l'année. En effet, quand bien même la durée effective inscrite au CI s'étend sur une période inférieure, il est possible de retenir une année complète de cotisations pour un assuré domicilié en Suisse et assuré obligatoirement durant la période considérée si son CI fait ressortir des inscriptions qui atteignent au moins les montants de cotisation minimale figurant dans l'Appendice I des directives. Ainsi, la prise en compte d'une année entière ou d'un nombre de mois de cotisations dépendant des cotisations versées n'est admissible que lorsque la personne a été assurée durant l'entière période correspondante (cf. art. 50 RAVS ; chiffre 5013 des DR ; cf. également Michel Valterio, *op. cité*, n. 921).

### **E. 11.2**

Pour l'année 1979, il fallait cotiser un montant minimum de 1'834 francs afin qu'une année entière de cotisations puisse être retenue (cf. le Tableau 2.1.1 de l'Appendice I des directives [cotisation minimale simple]). Le recourant demande le remboursement de ses cotisations AVS, sans contester par ailleurs l'extrait de son CI du 19 juillet 2017 (pce 14) dont il ressort qu'il a cotisé un montant de 3'208 francs entre juin et septembre 1979 (quatre mois) soit au-delà du montant minimum de cotisation pour cette année. Il n'apporte aucune preuve que des cotisations n'ont pas été comptabilisées et qui permettraient une rectification du CI. En outre, il a été domicilié en Suisse de février à septembre 1979 (huit mois). Dès lors, en application de l'Appendice I des DR, il sied de retenir au bénéfice du recourant une durée de cotisation de huit mois, période durant laquelle il a été domicilié en Suisse.

### **E. 12**

Partant, le recours, manifestement infondé, doit être rejeté et la décision sur opposition du 21 novembre 2017 confirmée par le juge statuant comme juge unique, en application de l'art. 85bis al. 3 LAVS.

**E. 13**

La procédure est gratuite pour les parties (art. 85bis al. 2 LAVS). Il n'est pas alloué de dépens, le recourant ayant succombé en l'occurrence et l'autorité inférieure n'y ayant pas droit (art. 64 al. 1 PA et 7 al. 3 du règlement du 11 décembre 2006 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.