

BVGer C-723/2013 vom 28. Juni 2013

Bundesverwaltungsgericht, 2013-06-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-723_2013

FR: TAF C-723/2013 du 28 juin 2013

IT: TAF C-723/2013 del 28 giugno 2013

Regeste

Cotisations

Erwägungen

E. 1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la LTAF, le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par la CSC concernant les rentes de vieillesse peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 85bis al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10).

E. 1.2

En vertu de l'art. 3 let. dbis PA, auquel renvoie l'art. 37 LTAF, la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de la présente loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale, si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. Or, l'art. 1 al. 1 LAVS mentionne les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-vieillesse et survivants, 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

Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est donc recevable quant à sa forme.

E. 2

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Pierre Moor/Etienne Poltier, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.5, p. 300). 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 (cf. art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13

PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et 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 V 157 consid. 1a, ATF 121 V 204 consid.6c; ATAF 2007/27 consid. 3.3 p. 319; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2008, p. 22 n. 1.55, Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd. Zurich 1998 n. 677).

E. 3.1

L'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681) est entré en vigueur le 1er juin 2002. A cette date sont également entrés en vigueur son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, le règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (RS 0.831.109. 268.1), s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1er juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du règlement), et enfin le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RS 0.831.109.268.11). Selon l'art. 3 du règlement (CEE) n° 1408/71 les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dans la mesure où l'accord, en particulier son annexe II qui régit la coordination des systèmes d'assurances sociales (art. 8 ALCP) ne prévoit pas de disposition contraire, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi d'une rente AVS suisse ressortissent au droit interne suisse.

E. 3.2

L'art. 153a LAVS rend expressément applicables dans la présente cause, s'agissant d'un ressortissant de l'Union européenne, l'ALCP et les règlements (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 et (CEE) n° 574 /72 du Conseil du 21 mars 1972 relativement à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71. Les nouveaux règlements (CE) n° 883/2004 et n° 987/2009 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale en vigueur depuis le 1er avril 2012 entre la Suisse et les Etats membres de l'Union européenne, remplaçant les règlements (CEE) n° 1408/71 et 574/72, ne sont pas applicables dans la présente cause vu la naissance du droit à la rente dont est recours le 1er décembre 2008.

E. 4.1

Sous réserve des exemptions prévues à l'art. 1a al. 2 LAVS, sont assujetties à l'assurance-vieillesse et survivants et à l'assurance-invalidité (AVS/AI) obligatoire en particulier les personnes physiques domiciliées en Suisse et celles qui y exercent une activité lucrative; il suffit qu'une personne remplisse une de ces conditions pour être assurée. Si une personne n'est pas assurée, elle n'est pas tenue de payer des cotisations.

E. 4.2

La question du domicile en Suisse ne se pose que pour les personnes qui n'exercent pas d'activité lucrative en Suisse, dans la mesure où, en principe, une personne qui travaille en Suisse est assujettie à l'AVS/AI et est tenue de cotiser, qu'elle y soit domiciliée ou non (art. 6 al. 1 RAVS).

E. 4.3.1

Les personnes qui ne remplissaient les conditions d'assujettissement que pour une période relativement courte n'étaient pas obligatoirement assurées à l'AVS (art. 1 al. 2 let. c LAVS dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2002 puis art. 1 a al. 2 let. c LAVS jusqu'au 31 décembre 2011). Le cercle des personnes concernées était défini à l'art. 2 al. 1 RAVS. Etaient notamment concernées les personnes qui séjournent en Suisse exclusivement pour rendre visite, faire une cure, passer des vacances, faire des études ou acquérir une formation professionnelle, sans y exercer une activité lucrative ni y prendre domicile (let. a, dans sa version en vigueur avant le 1er janvier 1997). Les art. 1a al. 2 let. c LAVS et 2 al. 1 RAVS reposaient sur l'idée qu'il est malaisé d'assurer des personnes venues en Suisse seulement pour un bref séjour. Il s'agissait d'éviter aux caisses de compensation des difficultés administratives disproportionnées par rapport au montant des cotisations à encaisser (ATF 122 V 386 consid. 2 b).

E. 4.3.2

La mention de la formation professionnelle figurant sous la lettre a de l'art. 2 al. 1 RAVS a été supprimée lors de la révision lors de la modification du 16 septembre 1996 entrée en vigueur le 1er janvier 2007 (RO 1996 2758), et ce, afin qu'il ne subsiste aucun doute sur le fait que les personnes rémunérées dans le cadre de leur formation professionnelle (en particulier les stagiaires) sont soumis à l'AVS à ce titre (cf. Commentaire concernant la modification du RAVS in: Pratique VSI 1996, p. 282, cf. également Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC] 1985, p. 593).

E. 4.3.3

Ces deux dispositions (art. 1a al. 2 let c LAVS et 2 RAVS) ont été modifiées par la loi fédérale du 11 juin 2011 sur l'amélioration de la mise en oeuvre de l'AVS entrée en vigueur le 1er janvier 2012 (RO 2011 4745 et 4759). L'exemption pour période relativement courte est maintenue pour les indépendants et les salariés dont l'employeur n'est pas tenu de cotiser. Les personnes sans activité lucrative - notamment les étudiants - ne sont plus mentionnées car leur séjour de courte durée n'est pas constitutif de domicile et elles sont dès lors déjà exclues de l'assurance en vertu des principes d'assujettissement généraux (cf. Message du Conseil fédéral du 3 décembre 2010 relatif à la modification de la loi fédérale sur l'AVS [amélioration de la mise en oeuvre] FF 2011 519, 523).

E. 5.1

Selon le droit suisse, ont droit à une rente ordinaire de vieillesse les hommes qui ont atteint 65 ans et 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 29 al. 1 LAVS).

E. 5.2

Le calcul de la rente est déterminé par les années de cotisations, les revenus provenant d'une activité lucrative ainsi que, cas échéant, les bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance entre le 1er janvier qui suit la date où l'ayant droit a eu 20 ans révolus et

le 31 décembre qui précède la réalisation du risque assuré (art. 29bis al. 1 LAVS).

E. 5.3

Les rentes ordinaires sont servies sous forme de rentes complètes aux assurés qui comptent une durée complète de cotisations et sous forme de rentes partielles pour ceux qui n'ont qu'une durée incomplète de cotisation (art. 29 al. 2 LAVS). Une durée complète de cotisation donne droit à une rente de l'échelle 44. La rente partielle correspond à une fraction de la rente complète (art. 38 al. 1 LAVS). Selon l'al. 2 de cette disposition, lors du calcul de cette fraction il est tenu compte du rapport existant entre les années entières de cotisations de l'assuré et celles de sa classe d'âge. La durée de cotisations est réputée complète lorsque l'assuré présente le même nombre d'années de cotisations que les assurés de sa classe d'âge.

E. 5.4

Sont considérées comme années de cotisations les périodes durant lesquelles une personne a payé des cotisations et, sous réserve d'être domiciliée en Suisse (art. 1a al. 1 let. a LAVS), les périodes pendant lesquelles son conjoint a versé au moins le double de la cotisation minimale, alors qu'elle-même était sans activité lucrative, et les périodes pour lesquelles cas échéant des bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance peuvent être prises en compte (art. 29ter al. 2 LAVS). L'art. 50 du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance vieillesse et survivants (RAVS, RS 831.101) précise qu'une année de cotisations est entière lorsqu'une personne a été assurée au sens des art. 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. 5.5

Si la durée de cotisations est incomplète, les périodes de cotisations accomplies avant le 1er janvier suivant l'accomplissement des 20 ans révolus seront prises en compte à titre subsidiaire aux fins de combler les lacunes de cotisations apparues depuis cette date (art. 52b RAVS).

E. 5.6

Conformément à l'art. 30 al. 1 et 2 LAVS, la rente est calculée après revalorisation sur la base du revenu annuel moyen de l'assuré. Celui-ci s'obtient en divisant le revenu total sur lequel l'assuré a payé des cotisations par le nombre des années de cotisations. Des tables émises régulièrement par le Conseil fédéral déterminent le montant des rentes (art. 30bis LAVS).

E. 6.1

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, 133 et ss RAVS). En vertu de l'art. 30ter al. 2 LAVS, les revenus de l'activité lucrative obtenus par un salarié et sur lesquels l'employeur a retenu les cotisations légales sont inscrits au compte individuel de l'intéressé, même si l'employeur n'a pas versé les cotisations en question à la caisse de compensation. Cela vaut également lorsque le salarié et l'employeur ont conclu une convention de salaire net, c'est-à-dire lorsque l'employeur prend en charge la totalité des cotisations sociales à sa charge. Il n'y a matière à rectification que si la preuve absolue est rapportée (cf. ATF 117 V 261 consid. 3d) 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; établir l'exercice d'une activité lucrative salariée ne suffit pas (ATF 130 V 335 consid. 4.1.).

E. 6.2

Lors de la fixation des rentes, les caisses de compensation doivent se fonder sur les indications contenues dans les comptes individuels. Lorsqu'il n'est pas demandé d'extrait de compte, que l'exactitude d'un extrait de compte 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; ATF 130 V 335 consid. 4.1). Selon la jurisprudence, la rectification du compte individuel englobe toute la durée de cotisations de l'assuré, aussi les années de cotisations pour lesquelles le paiement des cotisations est prescrit au sens de l'art. 16 al. 1 LAVS (RCC 1992 p. 378 consid. 3a avec références). Dans ces circonstances, le non enregistrement de cotisations acquittées peut être corrigé (arrêt non publié du Tribunal fédéral des assurances in re B. du 13 novembre 1987).

E. 6.3

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 (cf. ATF 107 V 7 consid. 2a). Cette disposition pose l'exigence d'une preuve qualifiée pour la rectification des inscriptions au CI lors de la survenance du risque assuré. La règle en matière de preuve posée à l'art. 141 al. 3 RAVS n'exclut pas l'application du principe inquisitoire; la preuve absolue doit être fournie selon les règles usuelles sur l'administration des preuves et le fardeau de la preuve qui prévalent dans l'assurance sociale, l'obligation de collaborer de la partie intéressée étant toutefois plus étendue dans ce cas (ATF 117 V 261 consid. 3d, arrêt du Tribunal fédéral H 193/04 du 11 janvier 2006 consid. 2).

E. 6.4

Avant 1969, les employeurs n'étaient pas tenus d'indiquer les périodes pour lesquelles le salaire avait été versé et les cotisations retenues. Pour ces périodes antérieures à 1969, lorsque la personne n'avait pas son domicile en Suisse, la durée est déterminée exclusivement sur la base des tables AVS/AI de l'OFAS pour la détermination de la durée présumable de cotisation des années 1956-1968 (ATF 107 V 7 consid. 3b dans lequel on parle "des années 1948-1968") publiées à l'appendice IX des directives concernant les rentes (DR). L'usage de ces tables est obligatoire hormis le cas où la durée du travail peut être établie à partir d'autres pièces (arrêt du Tribunal fédéral H 107/03 du 3 février 2004 consid. 2.3 et les références citées).

E. 7.1

En l'espèce, le recourant satisfait à la condition posée par l'art. 21 al. 1 LAVS, il a en effet atteint 65 ans le 12 novembre 1943 et il aurait donc droit à une rente vieillesse depuis le 1er décembre 2008 (art. 21 al. 2 LAVS). Il conteste toutefois le montant de la rente qui lui est allouée au motif que la durée de cotisations serait calculée de manière erronée puisque les années où il a étudié en Suisse n'auraient pas été prises en compte. Il joint à son recours une attestation datée du 5 février 2013 concernant les cours suivis entre 1962 et 1965 dans le cadre de l'école hôtelière à Lausanne.

E. 7.2

Le compte individuel du recourant affiche pour 1963 la somme de 5'175 francs déclarée par l'Hôtel X. _____ à Z. _____ et pour 1964 la somme de 3'175 francs déclarée par l'établissement B. _____ AG en Argovie, sans indication de la durée de cotisation comme il était d'usage à cette époque (cf. consid. 6.4).

E. 7.2.1

S'agissant de 1962 et 1965, aucune cotisation n'a été enregistrée, ni pour les cours suivis ni pour les éventuels stages effectués (cf. réponse de l'autorité inférieure du 18 avril 2013 in fine). Par conséquent, les années 1962 et 1965 ne peuvent pas être prises en considération pour le calcul de la rente AVS de l'intéressé. Par ailleurs, le recourant ne produit aucun document, ni contrat ou certificat de travail, ni fiche de salaire qui permettraient de corriger son compte individuel par la preuve que d'autres cotisations auraient été perçues durant la période où il a séjourné en Suisse.

E. 7.2.2

En ce qui concerne l'année 1963, la durée de cotisations a été déterminée conformément aux tables précitées, sur la base de la branche économique de l'hôtellerie et de la restauration (n° 50) pour les hommes, ce qui équivaut à 7 mois pour un revenu de 5'175 francs. Cette manière de procéder ne prête pas le flanc à critique. L'instruction de l'autorité inférieure a permis d'établir qu'en 1963, l'intéressé était au bénéfice d'un permis de séjour A (pce 16). L'instruction complémentaire menée par la Cour de céans dans le canton de Vaud a confirmé l'absence d'un domicile en Suisse pour 1963 (pce TAF n° 7). Cet état de fait correspond aux déclarations du recourant qui fait valoir être venu en Suisse pour suivre les cours de l'école hôtelière et les stages correspondants. Comme on l'a vu ci-dessus (consid. 4.3), l'étudiant venu de l'étranger ne peut pas se constituer un domicile en Suisse. Ainsi, pendant cette année, le recourant n'a pas eu de domicile en Suisse et la période d'assurance ne peut être déterminée qu'en fonction des cotisations versées.

E. 7.2.3

Pour l'année 1964, l'autorité inférieure a retenu une période de 5 mois en se basant sur l'attestation de la commune de Schinznach selon laquelle l'intéressé y a séjourné du 27 mars au 27 septembre 1964 et, à partir du 19 mai 1964, au bénéfice d'un permis B. Compte tenu de cette attestation de domicile, qui ne peut être prise en considération qu'à partir du 19 mai 1964, l'autorité inférieure a correctement déterminé une période d'assurance de 5 mois. À cet égard, il convient de rappeler que, pour les titulaires d'autorisations annuelles de travail de type B, la période durant laquelle ils ont été domiciliés en Suisse vaut période d'affiliation (arrêt du Tribunal fédéral H 94/84 du 24 juillet 1985 et H 195/01 du 17 juillet 2002), pour autant qu'ils aient versé la cotisation minimale correspondante (art. 28 et 50 RAVS). Il est vrai que l'attestation de la commune de Schinznach est en contradiction avec le statut d'étudiant du recourant (qui ne permettrait pas de se constituer un domicile), mais on ne peut pas exclure que pendant un certain laps de temps l'intéressé ait effectivement déplacé son domicile en Suisse en 1964. Cette manière de procéder est favorable pour le recourant. Si on avait dû déterminer la durée de cotisations sur la base des tables mentionnées ci-dessus, on n'aurait pu comptabiliser que 3 mois (durée à laquelle correspond le revenu de 3'175 francs pour la branche économique n° 50). En outre, le fait que le recourant ait séjourné 6 mois dans le canton d'Argovie est sans importance du moment que même une durée totale de cotisations de 13 mois (7 + 6 mois au lieu de 7 + 5 mois) ne

modifierait pas l'échelle de la rente, ni le montant de sa rente. Seul le revenu annuel moyen déterminant serait légèrement revu à la baisse. Or, selon les tables de rente applicables (2007), jusqu'à 13'260 francs de revenu annuel moyen, le montant de la rente est de 25 francs pour un droit né en 2008.

E. 8.1

Il s'en suit que l'autorité inférieure a correctement calculé la durée de cotisations en l'évaluant à 12 mois. Pour le surplus, elle a correctement appliqué les principes exposés ci-dessus s'agissant du calcul de la rente. En conséquence, le recours, manifestement infondé, doit être rejeté dans une procédure à juge unique (art. 85bis al. 3 LAVS) et la décision sur opposition du 21 janvier 2013 confirmée.

E. 8.2

La procédure est gratuite pour les parties (art. 85bis al. 2 LAVS).

E. 8.3

Il n'est pas alloué de dépens (art. 7 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] a contrario).

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