

# **GE\_GERICHTE ATAS/174/2011 vom 5. Februar 2010**

GE Cour de justice, 2010-02-05, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_174\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_174_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/174/2011 du 5 février 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/174/2011 del 5 febbraio 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 20 décembre 1946 (LAVS; RS 831.10). Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales, s'applique.

### **E. 3**

Déposé dans les forme et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).

### **E. 4**

Le litige porte sur le calcul de la durée de cotisation et plus particulièrement sur la prise en compte de l'année 1963.

### **E. 5**

En vertu de l'art. 29bis al. 1 LAVS, selon sa nouvelle teneur introduite dans la loi par la nouvelle du 7 octobre 1994 (10ème révision de l'AVS) en vigueur depuis le 1er janvier 1997, le calcul de la rente est déterminé par les années de cotisations, les revenus provenant d'une activité lucrative ainsi que 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 (âge de la retraite ou décès). Selon l'art. 29 LAVS, les rentes ordinaires de vieillesse sont servies sous forme de rentes complètes aux assurés qui comptent une durée complète de cotisation (let. a) et de rentes partielles aux assurés qui comptent une durée incomplète de cotisation (let. b). D'après l'art. 29ter al. 1 LAVS, la durée de cotisation est réputée complète lorsqu'une personne présente le même nombre d'années de cotisations que les

A/1723/2010 - 4/8 - assurés de sa classe d'âge. 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 (art. 50 RAVS). Sont considérées comme années de cotisations les périodes (a) pendant lesquelles une personne a payé des cotisations; (b) pendant lesquelles son conjoint au sens de l'art. 3 al. 3, a versé au moins le double de la cotisation minimale; (c) pour lesquelles des bonifications pour tâches éducatives ou d'assistance peuvent être prises en compte (art 29ter al. 2 LAVS).

#### **E. 6**

Par ailleurs, les revenus que les époux ont réalisés pendant les années civiles de mariage commun sont répartis et attribués pour moitié à chacun des époux. Cette répartition est notamment effectuée lorsque les deux conjoints ont droit à une rente (art. 29 quinquies al. 3 lit. a LAVS). Toutefois, à teneur de l'art. 29 quinquies al. 4 LAVS, seuls sont soumis à l'attribution réciproque les revenus réalisés entre le 1er janvier de l'année suivant celle durant laquelle la personne a atteint 20 ans révolus et le 31 décembre qui précède l'ouverture du droit à la rente du conjoint qui le premier peut y prétendre et durant les périodes où les deux conjoints ont été assurés auprès de l'assurance-vieillesse et survivants suisse, sous réserve de l'art. 29bis, al. 2 LAVS.

#### **E. 7**

Si la durée de cotisation d'une personne présente des lacunes, il y a lieu de la compléter en tenant compte des années d'éducation (art. 29ter al. 2 LAVS), des cotisations accomplies durant les années de jeunesse (art. 52b LAVS) et des années d'appoint (art. 52d du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 31 octobre 1947; RAVS, RS 831.101). S'il existe toujours des lacunes, il y a lieu de considérer les mois de cotisations provenant de l'année de la survenance du cas d'assurance (art. 52c RAVS).

#### **E. 8**

a) Les périodes durant lesquelles la personne assurée, alors qu'elle possède la qualité d'assuré, ne s'est pas acquittée ou entièrement acquittée de son obligation de cotiser, ont toutefois valeur de durée de cotisations lorsque des bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance peuvent lui être attribuées pour cette période (art. 29ter, al. 2, LAVS). A noter que toute personne domiciliée en Suisse ou y exerçant une activité lucrative est assurée au sens de la LAVS (art. 2 al. 1 let. a et b LAVS). Les assurés peuvent prétendre à une bonification pour tâches éducatives pour les années durant lesquelles ils exercent l'autorité parentale sur un ou plusieurs enfants âgés de moins de 16 ans. Les père et mère détenant conjointement l'autorité parentale ne peuvent toutefois pas prétendre à deux bonifications cumulées (art. 29 sexies al. 1 LAVS). Les bonifications pour tâches éducatives attribuées pendant les années civiles de mariage sont réparties par moitié entre les conjoints (art. 29 sexies, al. 3 LAVS).

A/1723/2010 - 5/8 - b) Lorsque la durée de cotisations d'une personne présente des lacunes, il y a tout d'abord lieu de prendre en compte, conformément à l'art. 52b RAVS, les périodes de cotisations qu'elle a accomplies dès le 1er janvier de l'année suivant l'accomplissement de sa 17e année. c) Si, en tenant compte de toutes les périodes de cotisations qui peuvent être prises en considération, la durée de cotisations de la personne présente encore d'autres lacunes, il est possible de la compléter en y ajoutant jusqu'à trois années dites d'appoint. En effet, selon l'art. 52d RAVS, pour compenser les années de cotisations manquantes avant le 1er janvier 1979, on ajoute, si l'intéressé était assuré en application des art. 1a ou 2 LAVS ou pouvait le devenir, des années de cotisations selon le barème suivant: Années entières de cotisations de l'assuré :

De à Années entières de cotisations prises en compte en sus, jusqu'à concurrence de : 20 26  
1 27 33 2 dès 34

3

Les lacunes de cotisations doivent être comblées depuis 1978 en revenant en arrière (ch. 5049 des Directives de l'OFAS concernant les rentes (DR) de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale). d) Enfin, l'art. 52c RAVS précise que les périodes de cotisations entre le 31 décembre précédant la réalisation du cas d'assurance et la naissance du droit à la rente peuvent être prises en compte pour combler les lacunes de cotisations. Dans un tel cas, le comblement doit s'effectuer en remontant dans le temps à partir de l'année de la survenance du cas d'assurance. La prise en compte de ces périodes n'intervient toutefois que lorsque les lacunes de cotisations existantes ont été comblées par des années de jeunesse ou des années d'appoint (RCC 1985, p. 656).

### **E. 9**

a) Aux termes de l'article 141 al. 3 RAVS, lorsqu'il n'est demandé ni extrait de compte ni rectification, ou lorsqu'une demande en rectification a été rejetée, 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. Dans le domaine des assurances sociales notamment, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 117

A/1723/2010 - 6/8 - V 263 consid. 3b, 282 consid. 4a, 116 V 26 consid. 3c, 115 V 142 consid. 8a et les références). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement 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 preuves (ATF 117 V 264 consid. 3b et les références). Par ailleurs, il n'existe pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322, consid. 5a). b) 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 12 consid. 2a). Dans ce contexte, il n'y a toutefois matière à rectification que si la preuve absolue (ATF 117 V 265 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 fixé entre cet employeur et le salarié. Établir l'exercice d'une activité lucrative ne suffit pas (arrêt B. du 10 mai 2005, H 213/04). c) La jurisprudence fédérale prévoit également que lorsqu'un assuré prétend s'être acquitté de cotisations au moyen de timbres et qu'il allègue avoir perdu ou détruit le carnet qui lui avait été délivré à cet effet, il convient, pour des motifs de sécurité juridique, de se montrer strict en matière d'appréciation des preuves, surtout lorsqu'une telle affirmation est faite après plusieurs années, à l'occasion d'un litige portant sur la fixation de rentes. C'est pourquoi il y a lieu, dans un tel cas également, d'appliquer la règle de l'art. 141 al. 3 RAVS. Cela ne signifie pas pour autant que, faute pour l'assuré de produire lui-même la preuve du paiement de la cotisation d'étudiant, cette preuve ne puisse être rapportée autrement (ATF 117 V 262-266

consid. 3 et les références, 110 V 97 consid. 4a et la référence). En effet, selon la jurisprudence constante, la preuve du versement de la cotisation d'étudiant au moyen de timbres est réputée être pleinement rapportée s'il est établi que l'assuré était immatriculé comme étudiant pendant la période litigieuse, qu'il avait son domicile civil en Suisse et que l'une des conditions de l'immatriculation consistait dans la preuve de l'acquittement de la cotisation minimale (ATF 110 V 97 consid. 4b). Cette jurisprudence a été maintes fois confirmée et cela même dans l'hypothèse où la rectification des inscriptions est requise avant la réalisation du risque assuré (arrêt M. du 24 février 2005, H 298/02 et les références). La Commission cantonale de recours en matière d'AVS/AI du Canton de Genève a déjà eu l'occasion de s'intéresser aux conditions d'immatriculation à la Faculté de médecine de l'Université de Genève entre 1958 et 1967, période litigieuse dans la cause qui lui était soumise. L'instruction de la cause avait alors permis d'établir que de 1948 à 1958, l'Université de Genève exigeait, avant d'immatriculer un étudiant,

A/1723/2010 - 7/8 - qu'il lui présentât son carnet de timbres dûment rempli, mais qu'elle a renoncé à cette exigence à partir de 1959 (arrêt M. du 24 février 2005, H 298/02, consid. 4.1).

#### **E. 10**

Il y a lieu de constater en l'espèce qu'aucun timbre AVS n'a été produit pour 1963. Le fait que l'assuré ait été domicilié en Suisse cette année-là également n'est pas non plus établi à satisfaction de droit. Il a lui-même indiqué avoir été inscrit à l'Ecole polytechnique de Zurich de novembre 1959 à juillet 1962 et de novembre 1963 à juin 1969. Rien n'indique qu'il est resté étudiant en 1963.

#### **E. 11**

C'est dès lors à juste titre que la Caisse a procédé au calcul de la rente de vieillesse due à l'assuré sans tenir compte de l'année 1963.

#### **E. 12**

Aussi le recours est-il rejeté.

A/1723/2010 - 8/8 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : 1. Déclare le recours recevable. Au fond : 2. Le rejette. 3. Dit que la procédure est gratuite. 4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du

#### **E. 17**

juin 2005 (LTF; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

Nathalie LOCHER

La présidente

Doris GALEAZZI- WANGELER Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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