



Arrêt du 26 octobre 2012

Composition

Madeleine Hirsig-Vouilloz (présidente du collège),
Daniel Stufetti, Francesco Parrino, juges
Audrey Bieler, greffière.

Parties

A. _____,
recourante,

contre

Caisse suisse de compensation CSC,
avenue Edmond-Vaucher 18, case postale 3100,
1211 Genève 2,
autorité inférieure.

Objet

Assurance-vieillesse et survivants (décision du 28 novembre 2011).

Faits :**A.**

La ressortissante guinéenne A._____, née le [...] 1947, travaille en Suisse du 1^{er} juillet 2001 au 31 août 2011 et réalise un revenu global de Fr. 229'721.-- pour les années 2001 à 2010, dont Fr. 19'296.65 sont versés à titre de cotisations à l'assurance-vieillesse et survivants suisse (AVS; pces 7, 8, 11 et 16).

En date du 12 mai 2011, l'assurée, ayant atteint l'âge ordinaire de la retraite, dépose une demande de remboursement de ses cotisations AVS auprès de la Caisse suisse de compensation (CSC; pce 3).

B.

Par décision du 18 juillet 2011 (pce 9), la CSC rend une décision de remboursement des cotisations versées au compte de l'assurée pour les années 2001 à 2009 et fixe un montant à rembourser de Fr. 16'626.95, sur la base des extraits de compte individuel du 20 avril 2012 pour les années correspondantes (pce 7).

C.

Par opposition du 27 juillet 2011, l'assurée indique avoir également travaillé du 1^{er} janvier 2010 au 31 août 2011 en Suisse auprès de X._____ et requiert le remboursement des cotisations versées durant cette période; un extrait de compte individuel (C.25) du 5 août 2011, indiquant un revenu de Fr. 31'782.-- pour l'année 2010 est produit au dossier (pces 11 et 12).

D.

Par décision sur opposition du 25 novembre 2011, la CSC octroie à l'assurée un montant total de Fr. 19'296.65 au titre de remboursement des cotisations pour les années 2001 à 2010, les investigations auprès de la caisse cantonale genevoise de compensation ayant permis de porter au compte individuel de l'intéressée de nouvelles cotisations pour l'année 2010 d'un montant de Fr. 2'669.70, s'ajoutant aux Fr. 16'626.95 déjà versés pour les années 2001 à 2009. Concernant les cotisations de l'année 2011, la CSC indique par contre à l'assurée qu'elles ne sauraient être prises en compte au vu de l'art. 4 al. 3 de l'OR-AVS, précisant que les cotisations versées par les étrangers après l'accomplissement de l'âge ordinaire de la retraite ne sont pas remboursées (pces 16 et 17).

E.

A._____, par acte du 14 décembre 2011, interjette recours auprès du

Tribunal administratif fédéral contre ladite décision et requiert le remboursement des cotisations versées pour l'année 2011 (TAF pce 1).

F.

Par réponse du 19 avril 2012, la CSC indique que, selon l'art. 4 al. 1 OR-AVS, seules sont remboursables les cotisations AVS effectivement versées jusqu'à la fin du mois précédant celui à partir duquel le droit à la rente aurait pris naissance, à savoir dans le cas d'espèce les cotisations versées jusqu'au 31 janvier 2011. L'autorité inférieure confirme ainsi la décision entreprise, sous réserve d'éventuels revenus non encore portés en compte pour des activités lucratives effectuées durant le mois de janvier 2011, soulignant que la caisse de compensation concernée dispose d'un délai jusqu'au 31 octobre 2012 pour porter en compte d'éventuels revenus de l'année 2011 (TAF pce 3).

G.

Par ordonnance du 1^{er} mai 2012, notifiée le 5 mai 2012, le Tribunal de céans transmet un double de la réponse à la recourante et invite celle-ci à présenter sa réplique en deux exemplaires dans les 30 jours dès réception. La recourante ne réagit pas dans le délai imparti (TAF pces 4 et 5).

Droit :

1.

1.1

Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), 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 aux art. 33 et 34 LTAF. En particulier, les décisions rendues par la Caisse suisse de compensation (CSC) concernant le remboursement de cotisations AVS peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 85^{bis} al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-veillesse et survivants (LAVS, RS 831.10).

1.2 En vertu de l'art. 3 let. d^{bis} PA 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. En application de l'art. 1 al. 1 LAVS, les

art. 1 à 101^{bis} LPGA s'appliquent à l'assurance-vieillesse et survivants, à moins que la LAVS ne déroge expressément à la LPGA.

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.

2.

2.1 La recourante peut invoquer la violation du droit fédéral (qui englobe notamment les droits constitutionnels des citoyens [ATF 124 II 517 consid. 1 p. 519; 123 II 385 consid. 3 p. 388]), y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation, de même que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents et que l'inopportunité (cf. art. 49 PA).

2.2 En vertu de la maxime inquisitoire, le Tribunal doit définir les faits pertinents, ordonner et apprécier d'office les preuves nécessaires (cf. art. 12 PA); il applique le droit d'office. Les parties doivent cependant collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, le Tribunal 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 (cf. ATF 119 V 347 consid. 1a; ALEXANDRA RUMOJUNGO, Bundesgesetz über die Unfallversicherung, 3ème éd. Zurich 2003, p. 348).

3.

3.1 Aux termes de l'art. 18 al. 2 LAVS 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 réservées les dispositions spéciales de droit fédéral relatives au statut des réfugiés et des apatrides ainsi que 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 LAVS].

3.2 En l'espèce, la recourante, guinéenne, n'a pas la nationalité suisse et elle n'a ni son domicile, ni sa résidence habituelle dans ce pays; de plus, il n'existe aucune convention sociale entre la Suisse et la Guinée.

Partant, A._____ n'a pas droit à une rente de vieillesse (cf. art. 18 al. 2 LAVS).

3.3 En revanche, selon l'art. 18 al. 3 LAVS, les cotisations payées conformément aux art. 5, 6, 8, 10 ou 13 par des étrangers originaires d'un Etat avec lequel aucune convention n'a été conclue peuvent être, 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. Comme il n'existe pas de convention en matière de sécurité sociale entre la Suisse et la Guinée, la question de savoir si une ressortissante guinéenne a droit au remboursement des cotisations versées à l'AVS suisse doit donc être tranchée selon le droit suisse exclusivement.

3.4 Selon l'art. 1^{er} de 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), les étrangers et leurs survivants, sauf existence d'une convention de sécurité sociale entre la Suisse et le pays d'origine du requérant, peuvent demander le remboursement des cotisations versées si lesdites cotisations ont été payées, au total, pendant une année au moins et n'ouvrent pas droit à une rente. Selon l'art. 2 al. 1 OR-AVS, le remboursement des cotisations peut être demandé lorsque l'étranger 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'ont plus habité la Suisse depuis une année au moins. Ces conditions sont cumulatives. Aucune dérogation n'est prévue par la loi.

4.

En l'espèce, l'objet du litige se limite au remboursement des cotisations versées durant l'année 2011, le remboursement des cotisations versées pour les années 2001 à 2010 n'étant pas contesté.

4.1 Premièrement, le Tribunal souligne, à l'instar de l'autorité inférieure dans sa décision sur opposition du 25 novembre 2011, que l'assurée a atteint l'âge ordinaire de la retraite, à savoir 64 ans, le 1^{er} janvier 2011 et aurait ainsi pu prétendre à une rente de vieillesse dès le 1^{er} février 2011, soit le 1^{er} jour du mois suivant celui où a été atteint l'âge ordinaire de la retraite (art. 21 al. 1 et 2 LAVS), pour autant que les conditions de l'art. 18 al. 2 LAVS aient été remplies, ce qui n'est pas le cas en l'espèce (cf. supra consid. 3).

4.2 Or, concernant le remboursement des cotisations, il ressort de l'art. 4 al. 3 OR-AVS que les cotisations versées par les étrangers après l'accomplissement de l'âge ordinaire de la retraite ne sont pas remboursées. De plus, selon les instructions de l'OFAS à propos du remboursement aux étrangers des cotisations versées à l'AVS (Remb), valables dès le 1^{er} janvier 2003, chiffre marginal 12, "les cotisations remboursables sont les cotisations AVS effectivement versées jusqu'à la fin du mois précédant celui à partir duquel le droit à la rente aurait pris naissance, ou jusqu'au moment de la cessation du rapport d'assurance, lorsque l'intéressé quitte définitivement la Suisse" (cf. également chiffre marginal 14).

4.3 Partant, force est au Tribunal de constater, à l'instar de l'autorité inférieure, que d'éventuelles cotisations versées au-delà du 31 janvier 2011 ne peuvent être remboursées à la recourante au regard du droit suisse.

5.

5.1 Concernant le mois de janvier 2011, les conditions du droit au remboursement des cotisations AVS versées sont remplies. Toutefois, le Tribunal remarque que A._____, bien qu'ayant indiqué avoir travaillé auprès de X._____ et avoir versé un extrait de compte individuel pour l'année 2010, n'a pas apporté la preuve de cotisations versées pour l'année 2011, plus spécifiquement pour le mois de janvier 2011.

5.2 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. 30^{ter} LAVS, art. 133ss du Règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants [RAVS, RS 831.101]). 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. 4.2). 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 (Revue à l'attention des caisses de compensation

[RCC] 1984, p. 184 et 459). Dans ces circonstances, le non enregistrement de cotisations acquittées peut être corrigé (jugement non publié du Tribunal fédéral des assurances en la cause B. du 13 novembre 1987).

5.3 La procédure en matière d'établissement des faits marie deux principes opposés. Selon la maxime inquisitoriale, l'autorité définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés. Selon la maxime des débats, ce sont les parties qui apportent faits et preuves. La procédure administrative fait prévaloir la procédure inquisitoriale, mais les parties, et particulièrement dans le domaine des assurances sociales, ont le devoir de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 116 V 26 consid. 3c; 115 V 142 consid. 8a et les références citées), ce qui les oblige d'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 (ATF 117 V 261). L'application de la loi doit se fonder sur la réalité, dans la mesure où celle-ci peut être le plus objectivement établie. L'intérêt public ne saurait se contenter de fictions (PIERRE MOOR, Droit administratif II, 2^{ème} éd. Berne 2002, p. 259). L'autorité dirige la procédure, elle définit les faits pertinents et les preuves nécessaires, qu'elle ordonne et apprécie d'office (art. 12 PA; ATF 110 V 199; 105 Ib 114; MOOR, op. cit., ibidem).

Pour établir les faits pertinents, l'autorité ne peut se contenter d'attendre que l'administré lui demande d'instruire ou lui fournisse de lui-même les preuves adéquates. Il appartient à l'autorité d'établir elle-même les faits pertinents dans la mesure où l'exige la correcte application de la loi (ATF 116 V 23; 114 la 114, 127) et de prendre toutes les mesures propres à établir ces faits avec le concours de l'intéressé qui a donc l'obligation d'apporter toute preuve utile ou du moins tout élément de preuve propre à fonder ses allégations.

5.4 Selon l'art. 61 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) et la jurisprudence y relative (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3 et les références citées), le juge qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés peut en principe renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction si un tel renvoi n'apparaît pas disproportionné dans le cas particulier.

5.5 Or, la Cour de céans observe que la CSC indique dans une note téléphonique du 27 décembre 2011 (pce 21) ne pas encore être en possession des comptes individuels pour l'année 2011. De plus, il ressort des Directives concernant le certificat d'assurance et le compte individuel de l'OFAS, valable dès le 1^{er} janvier 2010 (D CA/CI), chiffre marginal 2303, que les revenus d'une année civile peuvent être portés aux CI jusqu'au 31 octobre de l'année suivante au plus tard, soit dans le cas d'espèce jusqu'au 31 octobre 2012.

5.6 Par conséquent, étant donné que le dernier extrait de compte individuel au dossier date du 5 août 2011 (pce 12), il apparaît au Tribunal que l'état de fait est insuffisamment instruit concernant l'existence de cotisations portées en compte pour le mois de janvier 2011 et qu'il ne lui est pas possible de se déterminer sur le remboursement de cotisations pour cette période. Dès lors, un complément d'instruction est nécessaire sur ce point.

6.

Au vu de ce qui précède le recours est partiellement admis concernant la période allant du 1^{er} janvier 2011 au 31 janvier 2011 et la décision entreprise annulée sur ce point. Pour le surplus le recours est rejeté.

En outre, la cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour que, après l'échéance du délai au 31 octobre 2012 pour porter en compte les revenus de l'année 2011 (cf. consid. 6.4), elle procède au complément d'instruction requis, soit qu'elle détermine si des cotisations ont été versées durant le mois de janvier 2011, et se prononce à nouveau sur le remboursement d'éventuelles cotisations pour la période concernée.

7.

Il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 85^{bis} al. 2 LAVS), ni alloué de dépens, eu égard au fait que l'assurée a eu gain de cause sur un point extrêmement minime de la contestation et que de plus, n'étant pas représentée, elle n'a pas fait valoir de frais particuliers (art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est partiellement admis concernant la période allant du 1^{er} janvier 2011 au 31 janvier 2011 et la décision annulée sur ce point. La cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour complément d'instruction au sens des considérants et nouvelle décision.

2.

Pour le surplus, le recours est rejeté.

3.

Il n'est pas perçu de frais, ni alloué de dépens.

4.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé + AR)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. __.__.__.__ ; Recommandé)
- à l'Office fédéral des assurances sociales (Recommandé)

La présidente du collège : La greffière :

Madeleine Hirsig-Vouilloz Audrey Bieler

Indication des voies de droit:

Pour autant que les conditions des articles 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110) soient remplies, la présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification. Le mémoire doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :