

**Bundesverwaltungsgericht**  
**Tribunal administratif fédéral**  
**Tribunale amministrativo federale**  
**Tribunal administrativ federal**



---

Cour III  
C-3955/2008/jod

{T 0/2}

## **Arrêt du 7 novembre 2008**

---

Composition

Madeline Hirsig (présidente du collège), Beat Weber,  
Johannes Frölicher, juges,  
David Jodry, greffier.

---

Parties

X. \_\_\_\_\_,  
recourant,

contre

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

---

Objet

remboursement de cotisations AVS; décision sur  
opposition du 30 avril 2008.

**Faits :****A.**

X.\_\_\_\_\_, est un ressortissant tunisien né en 1942; il s'est marié en 1972 et a eu un enfant de cette union, né en 1978 et désormais âgé de plus de 25 ans. Il a travaillé plusieurs années en Suisse et y a versé des cotisations AVS/AI. Depuis le 30 juillet 1999, il réside en Tunisie. Ensuite de son courrier du 26 septembre 2003, il dépose le 23 décembre de la même année une demande de remboursement des cotisations AVS (pce 29). Dans le formulaire rempli le 5 février 2004 (pce 53), il précise être séparé de son épouse, de nationalité suisse, depuis le 15 août 1991, et que leur enfant et elle résident toujours en Suisse.

Par décision du 24 février 2004 (pce 42s.), la Caisse suisse de compensation (CSC) rejette dite demande, faisant valoir que la condition du départ définitif de Suisse de son épouse n'est pas réalisée et qu'il n'a pas présenté un jugement de divorce entré en force (cf. art. 2 de l'ordonnance du 29 novembre 1995 sur le remboursement aux étrangers des cotisations versées à l'assurance-vieillesse et survivants [OR-AVS, 831.132.12]).

Par lettre du 25 mars 2004 (pce 45), l'intéressé forme opposition contre la décision précitée, faisant valoir que son épouse n'a pas voulu rentrer avec lui en Tunisie, qu'il ne peut l'y forcer, et qu'il n'a pas entamé de procédure de divorce pour abandon de lit (cf. également lettre du 12 avril 2004, pce 65).

Par décision sur opposition du 28 avril 2004 (pce 68), la CSC rejette dite opposition, au motif que le demandeur est marié et que sa femme habite toujours en Suisse.

Par courrier daté du 8 septembre 2004, l'intéressé dépose recours auprès de la Commission fédérale de recours en matière AVS/AI pour les personnes résidant à l'étranger contre la décision sur opposition susmentionnée, arguant que son épouse refuse de résider avec lui en Tunisie (pce 73).

Par jugement du 2 mars 2005 (pce 88), la commission précitée rejette le recours sur la base de l'art. 2 OR-AVS.

Le 19 mars 2007, l'intéressé dépose une demande de rente AVS (pce 96). Par lettre du 28 mars 2007 (pce 101), la CSC lui signifie que dès lors que son état civil n'a pas changé et qu'il est uniquement de nationalité tunisienne, il n'a, pour le moment, pas droit à des prestations de l'AVS.

**B.**

Le 17 septembre 2007, l'intéressé présente une nouvelle demande de remboursement des cotisations AVS (pce 106; également pce 108); il indique être séparé de son épouse (mais non divorcé) depuis le 1<sup>er</sup> janvier 1997.

Par décision du 18 février 2008, la CSC rejette cette demande, pour le même motif que précédemment (pce 111).

Par lettre du 13 mars 2008, l'intéressé forme opposition contre la décision susmentionnée (pce 112).

Par décision sur opposition du 30 avril 2008 (pce 115), la CSC rejette dite opposition et confirme sa décision du 18 février 2008, motif pris que l'intéressé, quoique séparé d'avec sa femme depuis plusieurs années, est toujours légalement son époux, de sorte que la condition de l'art. 2 al. 1 OR-AVS n'est toujours pas remplie et que le remboursement ne peut donc intervenir.

**C.**

Contre cette décision, l'intéressé, représenté par son fils, dépose recours le 22 mai 2008; ce recours est transmis au Tribunal administratif fédéral, comme objet de sa compétence. Le recourant fait valoir que sa femme a refusé de l'accompagner en Tunisie, qu'il est actuellement au chômage et que sa situation sociale et sa santé sont très difficiles. Il demande dès lors le remboursement de ses cotisations AVS.

**D.**

Dans sa réponse du 25 juin 2008, l'autorité intimée explique que le remboursement demandé est impossible, la condition mise au remboursement par l'art. 2 al. 1 OR-AVS n'étant pas remplie, que les dispositions légales applicables ne prévoient aucune exception et que l'assuré n'a présenté aucun élément permettant à la CSC de revoir sa décision attaquée. Le recours doit ainsi être rejeté.

**E.**

Le recourant a renoncé à répliquer.

**Droit :****1.**

**1.1** Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – 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.

**1.2** En l'espèce, la décision sur opposition du 30 avril 2008 constitue indubitablement une décision au sens de l'art. 5 PA; rendue par la CSC, le Tribunal administratif est compétent pour en connaître (cf. 33 let. d LTAF et art. 85<sup>bis</sup> al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants [LAVS, RS 831.10]).

**2.**

Conformément à l'art. 37 al. 1 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif fédéral est soumise à la PA. La procédure en matière d'assurances sociales n'est régie par la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) qu'autant que cette loi, et non la PA, est applicable (cf. art. 3 let. d<sup>bis</sup> PA; également art. 1 al. 1 LAVS). Le recours a été interjeté dans le délai de l'art. 50 PA et avec le contenu et la forme prescrits par l'art. 52 PA. Le recourant est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification; il a ainsi qualité pour recourir (cf. art. 48 al. 1 let. b et c PA; également art. 59 LPGA). Le recours est recevable.

**3.**

**3.1** Le recourant 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).

**3.2** En vertu de la maxime inquisitoire, le Tribunal doit constater les faits pertinents et 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).

#### **4.**

##### **4.1**

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 LPG) 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 présente loi (art. 18 al. 2 LAVS).

En l'espèce, le recourant, tunisien, n'a pas la nationalité suisse; il n'a ni son domicile, ni sa résidence habituelle en Suisse. De plus, il n'existe aucune convention sociale entre la Suisse et la Tunisie. Partant, il n'a pas en l'état droit à une rente, comme le lui a indiqué l'autorité intimée (cf. lettre du 28 mars 2007, pce 101). Il reste cependant à examiner s'il pourrait dès lors se voir rembourser ses cotisations AVS versées pendant les années où il travailla en Suisse.

#### **5.**

**5.1** A teneur de l'art. 18 al. 3 LAVS, les cotisations payées conformément aux art. 5, 6, 8, 10 ou 13 de dite loi 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.

Se fondant sur cette délégation, le Conseil fédéral a édicté 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). L'art. 1 al. 1 OR-AVS prévoit, à titre de principe, que les étrangers avec le pays d'origine desquels aucune convention n'a été conclue, ainsi que leurs survivants, peuvent demander le remboursement des cotisations versées à l'AVS, conformément aux dispositions de l'ordonnance, si ces cotisations ont été payées, au total, pendant une année entière au moins et n'ouvrent pas droit à une rente. L'application de cette disposition, à titre exceptionnel, postule clairement l'absence de convention de sécurité sociale avec l'Etat dont l'assuré est originaire (cf. arrêt du TFA H 383/00 du 12 juillet 2001, consid. 2a).

Ainsi que vu, le recourant est étranger, originaire d'un pays avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention sociale, domicilié à l'étranger et n'a pas droit à une rente; en revanche, il a payé ses cotisations AVS, pendant une année entière au moins au total. Sur le principe, il aurait ainsi droit au remboursement des cotisations versées.

Cependant, l'art. 2 al 1. OR-AVS prévoit ce qui suit quant au moment à partir duquel le remboursement peut intervenir: « Le remboursement des cotisations peut être demandé dès que l'intéressé a, selon toute vraisemblance, cessé définitivement d'être assuré, et que lui-même, ainsi que son conjoint et que ses enfants de moins de 25 ans, n'habitent plus en Suisse. » Toutes ces conditions (cumulatives) doivent être remplies pour que le remboursement puisse avoir lieu.

Or, en l'espèce, ainsi que cela fut indiqué à plusieurs reprises à l'intéressé, la condition (cumulative) du conjoint n'habitant plus en Suisse n'est toujours pas remplie. Il ressort en effet du dossier, et notamment des propres indications de l'intéressé, que confirment les derniers renseignements obtenus par la CSC (cf. réponse; pces 134 à 137), qu'il est toujours marié et que son épouse habite toujours en Suisse.

Aucune disposition applicable ne permet de faire abstraction de la condition examinée ci-dessus; il n'y a dès lors pas moyen de faire une exception à ce que prévoit l'art. 2 al. 1 OR-AVS pour tenir compte des arguments présentés par le recourant (épouse non désireuse de s'établir en Tunisie, situation financière et santé précaires). En l'état actuel (recourant toujours marié et domicilié en Tunisie,

respectivement épouse habitant en Suisse), il ne peut être fait droit à ses prétentions.

Cela étant, ainsi que l'a précisé plusieurs fois l'autorité intimée, la production d'un jugement de divorce entré en force, par exemple, serait susceptible de modifier sa réponse, pour autant que toutes les (autres) conditions pertinentes soient remplies. A noter cependant, s'agissant plus particulièrement du remboursement des cotisations AVS, que l'attention de l'intéressé a été à juste titre attirée sur la prescription de ce droit par cinq ans dès le 5 mai 2007.

**5.2** Partant, c'est à raison que l'autorité a rejeté la demande de remboursement présentée; cette décision sur opposition doit donc être confirmée et le recours, rejeté.

## **6.**

La procédure est gratuite (art. 85<sup>bis</sup> al. 2 LAVS). Il n'est alloué de dépens ni au recourant, qui succombe, ni à l'autorité intimée (cf. art. 7 al. 1 et al. 3 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF]).

**Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :**

**1.**

Le recours est rejeté.

**2.**

Il n'est pas perçu de frais de procédure.

**3.**

Il n'est pas alloué de dépens.

**4.**

Le présent arrêt est adressé :

- au recourant (acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf. ; Recommandé)
- à l'OFAS

La présidente du collège :

Le greffier :

Madeleine Hirsig

David Jodry

**Indication des voies de droit :**

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 (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). 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 de la partie recourante (voir art. 42 LTF).

Expédition :