



Cour III
C-981/2009

Arrêt du 22 décembre 2011

Composition

Vito Valenti, juge unique,
Yannick Antoniazza-Hafner, greffier.

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 2 février
2009).

Faits :**A.**

A._____, ressortissante suisse et autrichienne née le 29 janvier 1945, a été domiciliée dans le canton de Genève du 22 mai 1971 au 31 décembre 2001, puis a élu domicile avec son mari à B._____ en France (pces 23 n° 7.1; 25 n° 1.6). Par décision du 5 janvier 2009 (pces 71-74), la Caisse suisse de compensation (ci-après: CSC) accorde à cette dernière une rente ordinaire de vieillesse de Fr. 1'241.- par mois dès le 1^{er} février 2009, fondée sur une durée de cotisation de 30 années et 8 mois (de 1971 à 2001) et l'échelle de rente 31. Cet acte indique que, conformément à l'art. 29^{quinquies} al. 3 LAVS, les revenus que les époux ont réalisés pendant les années civiles de mariage commun et pendant lesquelles ils étaient tous deux assurés auprès de l'AVS ont été répartis et attribués pour moitié à chacun.

B.

L'assurée fait opposition à cette décision le 15 janvier 2009 (pce 82). Constatant que les années 2002 à 2005 n'ont pas été prises en compte dans la décision précitée du 5 janvier 2009, elle reproche à l'autorité inférieure d'avoir fait une mauvaise application de l'art. 29^{quinquies} al. 3 LAVS, vu que son mari, C._____, avait cotisé à l'AVS de 2002 à 2005 en tant que travailleur frontalier, que ces quatre années entraînent donc dans le cadre des années civiles de mariage commun et qu'elles devaient ainsi être ajoutées à son relevé de périodes d'assurance.

C.

Par acte du 2 février 2009 (pces 84-85), l'autorité inférieure rejette l'opposition de l'assurée. Elle relève que les années 2002 à 2005 ne peuvent compter en tant qu'années de cotisations étant donné que A._____, en élisant domicile en France au 1^{er} janvier 2002 et compte tenu du fait qu'elle n'avait pas exercé d'activité lucrative en Suisse depuis son départ à l'étranger, avait cessé d'être assurée à l'AVS à la fin 2001. Elle souligne que l'exercice d'une activité lucrative par son conjoint pendant ces quatre années et le versement y relatif de cotisations à l'AVS ne sont pas déterminants, dès lors que l'assurance AVS du mari ne s'étend pas à l'épouse qui doit remplir personnellement les conditions prévues par la loi pour être assurée. Par conséquent, seuls sont soumis au partage et à l'attribution réciproque les revenus réalisés durant les périodes où les deux conjoints ont été assurés à l'AVS, soit en l'occurrence de 1971 à 2001.

D.

Par acte du 16 février 2009 (pce TAF 1), l'assurée interjette recours contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral. Reprenant pour l'essentiel les arguments développés dans l'acte d'opposition et se fondant nouvellement sur les art. 5k et 5i RAVS, elle invite le Tribunal de céans à recalculer le montant de sa rente en appliquant également le principe du splitting pour les années 2002 à 2005.

E.

Appelée à se déterminer sur le recours, l'autorité inférieure, dans un préavis du 24 mars 2009 (pce TAF 3), ne décèle aucun motif de revenir sur ses conclusions antérieures. Cet acte est transmis à la recourante par ordonnance du 31 mars 2009 (pce TAF 4 notifiée le 3 avril 2009 [pce 5; avis de réception]) avec octroi d'un délai de 30 jours dès notification dudit acte pour répliquer. L'assurée renonce à se déterminer dans le délai imparti.

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 de céans, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 85^{bis} al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10) connaît des recours contre les décisions prises par la Caisse suisse de compensation (CSC) concernant l'octroi de rentes de vieillesse.

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. 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. A cet égard, l'art. 1 al. 1 LAVS dispose que les dispositions de la 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 de protection à ce qu'elle soit

annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont réalisées en l'espèce.

1.4. Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGa et 52 PA), le recours est recevable.

2.

Est uniquement litigieux en l'espèce le point de savoir si les revenus réalisés par C._____ dans les années 2002 et 2005 doivent être répartis entre les conjoints et ainsi attribués pour moitié à la recourante conformément à l'art. 29^{quinquies} al. 3 LAVS.

3.

3.1. Selon l'art. 29^{quinquies} al. 3 let. a LAVS, lorsque les deux conjoints ont droit à une rente, les revenus que les époux ont réalisés pendant les années civiles de mariage commun sont répartis et attribués pour moitié à chacun des époux. L'art. 50b al. 1, 1^{ère} phrase, du règlement sur l'assurance-vieillesse et survivants du 31 octobre 1947 [RAVS; RS 831.101]) précise que le partage se limite aux années durant lesquelles les deux conjoints étaient assurés auprès de l'AVS. Dans ce contexte, la recourante estime avoir été assurée à l'AVS par mariage durant les années 2002-2005 de sorte qu'un partage des revenus s'imposait également pour cette période. Le Tribunal ne saurait suivre cette argumentation pour les raisons qui suivent.

3.2. Conformément à l'art. 1a al. 1 LAVS, sont assurés obligatoirement à l'assurance-vieillesse les personnes physiques qui ont leur domicile civil en Suisse (lit. a) ou qui exercent en Suisse une activité lucrative (lit. b). Sont également soumis à l'assurance les ressortissants suisses qui travaillent à l'étranger au service de la Confédération et de certaines organisations internationales ou d'organisations d'entraide privées (lit. c). Selon la volonté de législateur, l'affiliation à cette assurance, soit la qualité d'assuré, est personnelle. Contrairement à ce que fait valoir la recourante, il s'ensuit qu'une personne doit remplir personnellement l'un des critères d'assujettissement indépendamment du fait qu'une exception ou libération de cotisation lui soit applicable. En particulier, il n'y a en principe pas d'extension de la qualité d'assuré du mari à l'épouse ou réciproquement, même si cela peut en pratique conduire à certains inconvénients pour les assurés (ATF 107 V 1 consid. 1 s.; 117 V 107 consid. 3c; 126 V 217 consid. 3; 136 V 161 consid. 6.2; arrêts du Tribunal fédéral H 176/03 du 19 octobre 2005 consid. 2.2; H 141/05 du 8 février

2006 consid. 5.1; UELI KIESER, *Rechtsprechung zur AHV*, Zurich Bâle Genève 2005 ad art. 1a n° 1, 13 et 22 in fine). Ainsi, l'exemption du paiement de cotisations prévue à l'art. 3 al. 3 let. a LAVS, selon lequel les personnes sans activité lucrative sont réputées avoir payé elles-mêmes des cotisations pour autant que leur conjoint ait versé des cotisations équivalant au moins au double de la cotisation minimale, ne s'applique que dans les cas où les deux conjoints sont soumis personnellement à l'assurance-vieillesse suisse (U. KIESER, *op. cit.*, ad art. 3 n° 13).

Pour pallier à certains cas de défaut d'assurance, le législateur a toutefois réservés certaines constellations où les personnes concernées peuvent rester assurées (art. 1a al. 3 LAVS) ou adhérer à l'assurance obligatoire (art. 1a al. 4 LAVS). Ainsi, l'art. 1a al. 4 let. c LAVS prévoit notamment que les personnes sans activité lucrative, domiciliées à l'étranger, peuvent adhérer à l'assurance si leurs conjoints exercent une activité lucrative et sont assurés à ce titre à l'assurance-vieillesse en vertu de l'art. 1a al. 1 let. c LAVS (portant sur les ressortissants suisses travaillant à l'étranger pour le compte de la Confédération ou de certaines organisations), de l'art. 1a al. 3 let. a LAVS (portant sur les personnes qui travaillent à l'étranger pour le compte d'un employeur dont le siège est en Suisse), ou encore d'une convention internationale. Le Conseil fédéral a réglé les modalités d'exécution relatives à l'art. 1a al. 4 let. c LAVS comme suit: l'assurance continue sans interruption si une requête est déposée dans les six mois après le départ à l'étranger du conjoint sans activité lucrative (art. 5j al. 1 RAVS). Si la déclaration est déposée plus tard, l'assurance commence le premier jour du mois qui suit celui du dépôt de la déclaration (art. 5j al. 2 RAVS). Par ailleurs, l'assuré est exclu avec effet rétroactif de l'assurance s'il n'a pas acquitté entièrement sa cotisation annuelle jusqu'au 31 décembre de l'année civile suivante; il en va de même s'il ne remet pas à la caisse de compensation jusqu'au 31 décembre de l'année suivante les justificatifs qui lui ont été demandés; avant l'expiration du délai d'une année, la caisse de compensation adresse à l'assuré sous pli recommandé une sommation le menaçant d'exclusion (art. 5i RAVS par renvoi de l'art. 5k RAVS). On note cependant que l'art. 1a al. 4 let. c LAVS respectivement les articles d'exécution 5j à 5k RAVS se rapportent uniquement aux personnes n'exerçant pas d'activité lucrative et dont le conjoint travaille à l'étranger et reste soumis à l'AVS obligatoire conformément au droit suisse ou est assujéti à cette assurance en vertu d'une convention internationale. En revanche, selon la volonté claire du législateur, ces dispositions ne s'appliquent bien sûr pas aux personnes sans activité lucrative dont le conjoint travaille en Suisse en tant que frontalier (MICHEL VALTERIO, *Droit*

de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève Zürich Bâle 2011, p. 274 n° 948; ALFRED MAURER/GUSTAVO SCARTAZZINI/MARC HÜRZELER, *Bundessozial-versicherungsrecht*, 3^{ème} éd., Bâle 2009, p. 101; Centre d'information AVS/AI [éd.], *Manuel AVS/AI/APG/PC*, Berne 2008, p. 53 n° 1.53).

Finally, it should be noted that the optional insurance for old-age and invalidity is not open to Swiss citizens and citizens of Member States of the European Community who live in a Member State of the European Community (art. 2 LAVS, *a contrario*; ordinance concerning old-age, survivors and optional invalidity insurance of 26 May 1961 [OAF; RS 831.111], paragraph 1 of the final provisions of the amendment of 18 October 2000, entered into force on 1^{er} January 2001).

3.3. In the present case, it is admitted that the applicant, who lived in Switzerland, moved to France on 1^{er} January 2002 and that she had the status of a person not exercising any economic activity. In accordance with the provisions cited above, it follows that, from that date, she was no longer insured under old-age insurance in virtue of art. 1a al. 1 let. a LAVS and this *ex lege* (PIERRE-YVES GREBER/BETTINA KAHIL-WOLFF/GHISLAINE FRÉSARD-FELLAY/ROMOLO MOLO, *Droit suisse de la sécurité sociale*, volume 1, Berne 2010, p. 177 n° 96). Moreover, she could not benefit from any special provision allowing her to adhere to Swiss old-age insurance, since her husband was working in Geneva as a frontier worker in a Member State of the European Union and did not fulfil the conditions required by art. 1a al. 4 let. c ou 2 al. 1 LAVS and no international convention conferred such a right (cf. *supra* consid. 3.2). In this context, it is noted that it is in vain that the applicant refers to art. 5k RAVS since – apart from the fact that no application for adherence was filed within the 6 months after departure to the foreign country in the sense of art. 5j al. 1 RAVS or later, up to the occurrence of the insured risk, in the sense of art. 5j al. 2 RAVS (cf. *supra* consid. 3.2, 2^{ème} paragraphe) –, this provision refers only to art. 1a al. 4 let. c LAVS cited above, which, as indicated, does not apply in the present case. It is therefore to be noted that the applicant lost her status of insured person in Switzerland on 1^{er} January 2002, which was an obstacle to the sharing of income in the sense of art. 29^{quinquies} al. 3 LAVS and 50b RAVS. The administration acted in accordance with the law in not proceeding with the sharing of income obtained by C. _____ during the years 2002 to 2005.

4.

Dans un deuxième grief la recourante reproche à l'administration de ne pas l'avoir informée quant à sa situation portant sur l'AVS ni en 2001, ni pendant les années suivantes. Il se pose ainsi la question de savoir si les institutions de sécurité sociale suisses ont enfreint une éventuelle obligation de renseigner.

4.1. La recourante a élu domicile en France le 1^{er} janvier 2002. A cette époque, le Tribunal fédéral avait déjà reconnu qu'en cas de questions de droit administratif complexe, où l'administré est manifestement incapable de comprendre seul la loi, voire en ignore l'existence, le principe de la bonne foi impliquait, pour l'administration, le devoir d'informer l'administré, du moins de manière générale, afin que celui-ci s'enquière de réponses précises auprès de services ou personnes compétentes. Ce devoir de l'administration n'était cependant que général et ne s'appliquait que si l'autorité connaissait d'avance les administrés et les particularités de leur situation que ceux-ci leur avaient exposées du moins dans les grandes lignes. Dans tous les cas, les administrés avaient, dans le doute, le devoir de se renseigner (cf. parmi d'autres: arrêt AVS 54775 de la Commission fédérale de recours en matière d'assurance-vieillesse, survivants et invalidité pour les personnes résidant à l'étranger du 3 juillet 2001 consid.3c et les références citées; ZAC 1990 p. 434 ss; voire aussi U. MEYER, Grundlagen, Begriff und Grenzen der Beratungspflicht der Sozialversicherungsträger nach art. 27 Abs. 2 ATSG, in: RENÉ SCHAFFAUSER/Franz SCHLAURI [éd.], Sozialversicherungsrechtstagung 2006, Saint-Gall 2006, p. 21 n° 26). Dès le 1^{er} janvier 2003 est entré en vigueur la LPGA prévoyant nouvellement à son art. 27 un devoir général de l'administration d'informer les administrés. Aux termes de l'alinéa 1 de cette disposition, les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations dans les limites de leur domaine de compétence. Par ailleurs, chacun a le droit d'être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations; sont compétents pour cela les assureurs à l'égard desquels les intéressés doivent faire valoir leurs droits ou remplir leurs obligations; le Conseil fédéral peut prévoir la perception d'émoluments et en fixer le tarif pour les consultations qui nécessitent des recherches coûteuses (art. 27 al. 2 LPGA). Si un assureur constate qu'un assuré ou ses proches ont droit à des prestations d'autres assurances sociales, il les en informe sans retard (art. 27 al. 3 LPGA). Selon la doctrine et la jurisprudence, l'art. 27 al. 1 LPGA prévoit un devoir d'ordre général de l'administration d'informer les administrés par le biais de divers médias tels que brochures, informatives, directives, insertions sur

internet etc... Pour leur part, les alinéa 2 et 3 instaurent un droit individuel des assurés à être conseillé par les organes des assurances sociales (ATF 131 V 472 consid. 4.3 s.; MICHEL VALTERIO, op. cit., p. 853 ss). L'obligation de renseigner à titre individuel est principalement donnée lors de demandes concrètes de la part des administrés auprès de l'autorité compétente. En revanche, un devoir général de renseigner d'office les personnes concernées, sans qu'une raison particulière n'incite l'administration à le faire, n'existe pas. Bien plutôt, il est nécessaire que l'institution d'assurance ait été en mesure, en prêtant l'attention usuelle, de reconnaître que la personne assurée se trouvait dans une situation dans laquelle elle risquait de perdre son droit aux prestations (ATF 133 V 249 consid. 7.2; arrêt du Tribunal administratif C-3144/2010 du 6 juillet 2011 consid. 3.6; U. MEYER, op. cit., p. 25 s.).

4.2. Dans la présente affaire, force est de constater que le dossier ne contient aucun document qui aurait dû inciter l'administration à conseiller d'office l'assurée au sens de la jurisprudence précitée. De plus, la recourante ne prétend pas avoir demandé auprès des organes d'exécution des assurances sociales des renseignements concrets concernant sa situation AVS lors de son départ en France ni dans les années qui ont suivi. Si tel avait été le cas, l'administration – à savoir en premier lieu la Caisse cantonale genevoise de compensation, la Caisse suisse de compensation voire également la représentation suisse en France – aurait sans nul doute signalé à cette dernière que le changement de domicile à l'étranger était lié à la perte de la qualité d'assurée auprès de l'assurance-vieillesse suisse et qu'elle devait en principe prendre contact avec les institutions de sécurité sociale françaises afin d'éviter des lacunes dans ses périodes de cotisations. Compte tenu de ces circonstances, on ne saurait en aucun cas reprocher à l'administration d'avoir enfreint son devoir de renseigner que ce soit sur la base de la jurisprudence y relative valable jusqu'au 31 décembre 2002 ou sur la base de l'art. 27 LPGA entré en vigueur le 1^{er} janvier 2003 (ATF 133 V 249 consid. 7.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C_1005/2008 du 5 mars 2009 consid. 3 s. concernant les obligations des assurés; voire aussi MEYER, op. cit. p. 25 s. n° 32; VALTERIO, op. cit., p. 857 n° 3163). En effet, même à supposer que le texte de la LAVS – dont, comme on l'a vu, l'art. 3 al. 3 let. a devait être interprété à l'aune de l'art. 1a al. 4 let. c – n'était en soi pas suffisamment clair, il incombait à l'assurée prenant domicile à l'étranger de s'informer auprès des autorités compétentes. Il s'ensuit que la recourante doit supporter les conséquences de son erreur concernant son statut (à savoir la qualité d'assurée à l'assurance-vieillesse obligatoire présumée à tort) en ce qui concerne les années 2002 à 2005.

Le montant de la rente-vieillesse allouée à l'assurée n'ayant pas été contesté autrement qu'en référence à la non prise en compte des années 2002 à 2005 dans la période de cotisations, il n'y a pas de raison de remettre en cause le calcul de la rente opéré par l'administration aboutissant à Fr. 1'241.- par mois dès le 1^{er} février 2009, étant précisé que, sur le vu des dispositions topiques et des données retenues dans la feuille ACOR (pces 63-70), rien au dossier ne permet de remettre en question le bien-fondé de ce montant.

5.

Eu égard à tout ce qui précède, il appert que le recours est manifestement infondé. Il convient donc de statuer sur le présent litige dans une procédure à juge unique en application de l'art. 85^{bis} al. 3 LAVS en relation avec l'art. 23 al. 2 LTAF.

6.

Il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 85^{bis} al. 2 LAVS) ni, vu l'issue de la cause, alloué de dépens (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 rejeté.

2.

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

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Recommandé avec avis de réception)
- à l'autorité inférieure (n° de réf.)
- à l'Office fédéral des assurances sociales.

Le juge unique :

Le greffier :

Vito Valenti

Yannick Antoniazza-Hafner

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. 44 ss, 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 :