

# **BVGer C-1650/2018 vom 27. Februar 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-02-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-1650\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-1650_2018)

FR: TAF C-1650/2018 du 27 février 2019

IT: TAF C-1650/2018 del 27 febbraio 2019

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office sa compétence (art. 7 al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]), respectivement la recevabilité des moyens de droit qui lui sont soumis (art. 31 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] ; ATF 133 I 185, consid. 2 et les références citées).

### **E. 1.2**

Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant ledit Tribunal est régie par la PA pour autant que la LTAF n'en dispose autrement. Conformément à l'art. 3 let. dbis PA, la procédure en matière d'assurance sociale 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 ladite 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. En application de l'art. 1 al. 1 de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI déroge expressément à la LPGA.

### **E. 1.3**

Sous réserve des exceptions, non réalisées en l'espèce, prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal de céans connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 LAI, des recours interjetés par des personnes résidant à l'étranger contre les décisions prises par l'OAIE au sens de l'art. 5 PA.

### **E. 1.4**

En l'occurrence, interjeté en temps utile (art. 20, 21, 22a, 50 PA et art. 60 LPGA), dans les formes légales (art. 52 PA) auprès de l'autorité judiciaire compétente (art. 33 let. d LTAF et art. 69 al. 1 lit. b LAI), par un administré directement touché par la décision attaquée (art. 48 PA et 59 LPGA), le recours du 15 mars 2018 est recevable quant à la forme.

### **E. 2.1**

Dès qu'une décision n'est plus susceptible de recours ordinaire - soit que le délai de recours est échu sans avoir été utilisé, soit que l'autorité de dernière instance s'est prononcée -, elle est définitive : elle bénéficie alors de la force de chose jugée (ou autorité de chose jugée au

sens formel). Le principe de l'autorité (matérielle) de chose jugée qui en découle en droit civil et en droit administratif pour les décisions de recours, qui se résume par les adages latins *res judicata et ne bis in idem*, signifie que les parties ne peuvent remettre en cause, devant quelque juridiction que ce soit, sur la base des mêmes faits et des mêmes règles de droit, une prétention déjà jugée par l'autorité compétente (ATF 121 III 474 ; Pierre Moor, *Droit administratif*, vol. II, 2002, p. 323 s.).

## **E. 2.2**

Le principe de l'autorité (matérielle) de chose jugée ne s'étend en principe qu'au dispositif d'une décision, à l'exclusion de sa motivation. La jurisprudence prévoit cependant une exception en cas de jugement de renvoi. En procédure administrative fédérale, l'art. 61 al. 1 PA autorise exceptionnellement l'autorité de recours à renvoyer l'affaire à l'autorité inférieure avec des instructions impératives. Lorsque tel est le cas, l'autorité à laquelle la cause est renvoyée, de même que celle qui a rendu la décision sur recours sont alors tenues de se conformer aux instructions de l'arrêt de renvoi. Ainsi, l'autorité inférieure doit fonder sa nouvelle décision sur les considérants de droit du jugement de renvoi. Ce principe, qui était exprimé en matière civile à l'art. 66 al. 1 aOJ, est applicable même en l'absence de texte légal et vaut, partant, dans la procédure administrative en général (ATF 113 V 159 consid. 1, 117 V 237 consid. 2a p. 241 ; arrêt du TF 4A\_71/2007 du 19 octobre 2007 consid. 2.1 et 2.2). L'autorité inférieure voit ainsi sa latitude de jugement limitée par les motifs du jugement de renvoi, en ce sens qu'elle est liée par ce qui a été déjà définitivement tranché par l'autorité de recours (cf. ATF 131 III 91 consid. 5.2, 120 V 233 consid. 1a), laquelle ne saurait, de son côté, revenir sur sa décision à l'occasion d'un recours subséquent (arrêts du TF 8C\_629/2010 du 29 mars 2010 consid. 5, 9C\_703/2009 du 30 octobre 2010 consid. 2.2 et réf. cit. ; REAS 2007 p. 62 [arrêt I 694/05 du 15 décembre 2006] ; arrêts du TAF A-4998/2015 du 17 novembre 2016 consid. 1.5.1, A-3465/2015 du 15 septembre 2016 consid. 3, A-5870/2014 du 22 février 2016 consid. 1.3.4, A-5411/2012 du 5 mai 2015 consid. 1.4.1 ; Jacques Dubey/Jean-Baptiste Zufferey, *Droit administratif général*, 2014, no 984 s ; Ulrich Meyer/Isabel von Zwehl, *L'objet du litige en procédure de droit administratif fédéral*, in : *Mélanges Pierre Moor*, 2005, no 30.4 p. 448). Ce principe découle de la constatation que l'autorité supérieure - en l'espèce le TAF - n'est pas autorité de recours contre ses propres décisions et, logiquement, de la hiérarchie des juridictions (cf. ATF 140 III 466 consid. 4.2.1). Ainsi, en rendant la décision attaquée, l'autorité inférieure doit se conformer à l'arrêt de renvoi du TAF et celui-ci - saisi d'un nouveau recours - est lié par ses propres considérants de son arrêt de renvoi (cf. Alfred Kölz/Isabelle Häner/Martin Bertschi, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3ème éd. 2013, n°1158 in fine, p. 405 ; Philippe Weissenberger/Astrid Hirzel, in : *Waldmann/Weissenberger* [édit.], *Praxiskommentar VwVG*, 2ème éd. 2016, ad art. 61 n°28 et réf. cit. ; cf. ATF 129 II 286 consid. 4.2 ; arrêts du TAF A-3697/2014 du 9 juin 2015 consid. 2.1 et A-707/2015 du 19 décembre 2016 consid. 1.4.1).

## **E. 3.1**

En l'espèce, l'OAIE a statué à la suite de l'arrêt de renvoi du TAF prononcé le 23 août 2017 (C-3593/2016). L'OAIE était ainsi liée dans sa latitude de jugement par les considérants de droit émis par l'instance de recours. Il s'agit donc de savoir si l'autorité inférieure a complété l'instruction et rendu une nouvelle décision de manière conforme à l'arrêt C-3593/2016 du 23 août 2017. Dit arrêt jugeait à son considérant 8.5 : « Il s'ensuit que le compte individuel de l'intéressé doit être revalorisé des montants correspondant à ses cotisations sociales de

salarié relativement aux années 2005 à 2011 et également 2012 et qu'une nouvelle décision d'octroi de rente prenant en compte le nouveau revenu annuel moyen déterminant résultant de la revalorisation devra être notifiée à l'assuré. Préalablement l'intimé invitera la caisse de compensation C. \_\_\_\_\_ à se prononcer sur le salaire déterminant AVS des années 2012 et 2013 (examen des décomptes de frais, examen de la convention de mise à disposition d'une voiture également à des fins privées) sur la base de l'ensemble des pièces nécessaires à cette fin que la caisse requerra de l'employeur. Il sied en effet de relever que pour les années 2011 à 2013 l'employeur n'a fait l'objet que d'un contrôle par sondage et que les particularités de la situation de l'intéressé ont pu échapper au contrôle. »

### **E. 3.2**

Dans sa réponse, l'autorité inférieure a indiqué que les corrections requises par le Tribunal sur le compte individuel n'ont pas été exécutées en ce qui concerne la revalorisation du compte individuel de l'assuré des montants correspondant à ses cotisations sociales de salarié relativement aux années 2005 à 2012. Dite autorité conclut ainsi à l'admission du recours et au renvoi de la cause afin qu'il soit procédé conformément « au considérant 8.1 » (recte : considérant 8.5) de l'arrêt du TAF C-3593/2016 du 23 août 2017 (TAF pce 7). Le Tribunal ne voit pas de raison de s'écarter de la proposition de l'OAIE, dans la mesure où les conclusions du recourant sont similaires à celles de l'OAIE en ce qui concerne la revalorisation pour les années 2005 à 2012 (recours, TAF pce 1 et réplique, TAF pce 10). De plus, malgré les instructions impératives fixées dans l'arrêt de renvoi, le Tribunal de céans constate que l'OAIE a rendu une décision identique (base de calcul et compte individuel) à sa précédente qui avait déjà été annulée par le Tribunal administratif fédéral.

### **E. 3.3.1**

Le recourant fait valoir d'autres griefs relatifs aux revenus inscrits sur son compte individuel utiles pour calculer sa rente d'invalidité. Son revenu 2012 (compte individuel : Fr. 94'935.50) doit notamment comprendre en plus ses « décomptes de frais » (Fr. 64'445.-) et être fixé ainsi à Fr. 159'380.50 (recours p. 3-4, TAF pce 1). Dans la réplique, ce montant doit s'élever au minimum à Fr. 223'969.- (TAF pce 10 p. 3). La caisse de compensation C. \_\_\_\_\_, respectivement l'OAIE font valoir qu'aucun motif ne permet de procéder à une correction des revenus inscrits au compte individuel de l'assuré (duplique, TAF pce 14).

### **E. 3.3.2**

Il ressort notamment des « décomptes de frais » mensuels de l'intéressé pour les années 2012 et 2013 des « frais de déplacement » (AI pce 219). Concernant ces frais, c'est seulement sur invitation de l'office AI au stade du recours après le prononcé de la décision litigieuse que la caisse de compensation C. \_\_\_\_\_ s'est déterminée sur l'utilisation d'un véhicule d'entreprise à titre privé (cf. let. G.c). Elle a expliqué : « Die von Ihnen gewünschten weiteren Abklärungen mit unserem Mitglied bestätigen, dass die Arbeitgeberkontrolleure speziell auch die Spesenabrechnungen eingesehen haben und zum Schluss kamen, dass die effektiv bezahlten Spesen dem Einzugsgebiet des Herrn A. \_\_\_\_\_ in seiner Eigenschaft als "Verkäufer" abzudecken hatte auch entsprach. Zudem steht im Widerspruch, dass er ein Geschäftsfahrzeug privat nutzen konnte und zusätzlich die gefahrenen Kilometer als Auslagen der Firma in Rechnung stellen konnte ». Ces allégations de la Caisse de compensation C. \_\_\_\_\_ ne peuvent pas être vérifiées par le Tribunal de céans en l'absence notamment de documents topiques de l'entreprise B. \_\_\_\_\_ SA. Dès lors que l'office AI n'a pas suffisamment instruit les faits, il se justifie de renvoyer l'affaire à

l'OAIE en ce qui concerne également les décomptes de frais. En effet, selon une jurisprudence constante, le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (arrêt du TF 9C\_162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3 et les réf. cit. ; ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4).

#### **E. 3.4**

Au vu de ce qui précède, la décision du 5 mars 2018 est annulée et la cause est renvoyée à l'autorité inférieure pour qu'elle statue au sens des considérants du présent arrêt, à savoir conformément aux considérants de l'arrêt C-3593/2016 du 23 août 2017. Enfin, il sied de rappeler que l'OAIE doit respecter le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101). Le droit d'être entendu impose en particulier à l'autorité de motiver clairement sa décision. L'obligation de motiver permet non seulement à l'administré à attaquer la décision en connaissance de cause (ATF 134 I 83 consid. 4.1, 133 III 439 consid. 3.3, arrêt du TF 4A\_408/2010 du 7 octobre 2010 consid. 2.1, non publié dans l'ATF 136 III 513), mais vise aussi à permettre à l'autorité de recours de pouvoir exercer son contrôle (arrêt du TF 5A\_315/2016 du 7 février 2017 consid. 7.1 ; arrêt du TAF A-5984/2013 du 4 février 2015 consid. 3.1.2 ; voir aussi ATF 132 I 196 consid. 3.1).

#### **E. 4**

Les frais de procédure sont en principe mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 1ère phrase PA). La partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque l'affaire est renvoyée à l'administration pour instruction complémentaire et nouvelle décision (ATF 132 V 215 consid. 6.2). N'a pas d'influence sur la répartition des frais la question de savoir si le renvoi de la cause à l'administration est une admission totale ou partielle des conclusions du recourant (ATF 137 V 57 consid. 2). En l'occurrence, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure, dès lors que le recourant a obtenu gain de cause par le renvoi de l'affaire à l'OAIE. Par conséquent, il n'est pas opportun d'examiner la demande implicite de dispense de frais de procédure du recourant, celle-ci étant devenue sans objet. Dès lors qu'aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées (art. 63 al. 2 première phrase PA), l'OAIE ne devra également pas les prendre en charge.

#### **E. 5**

Conformément aux art. 64 PA et 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2), ce Tribunal alloue à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En l'espèce, le Tribunal constate que le recourant a agi sans représentation professionnelle et n'a pas allégué avoir dû supporter des frais indispensables relativement élevés relatifs la présente procédure de recours. Partant, il ne lui sera pas alloué de dépens. Cela étant et compte tenu du prononcé du présent arrêt, la requête de désignation d'un avocat d'office (TAF pce 1 p. 7) devient sans objet (arrêt du TAF C-3748/2015 du 11 février 2019 consid. 14.3).