

# **BVGer C-4133/2021 vom 27. Oktober 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-10-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4133\\_2021](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4133_2021)

FR: TAF C-4133/2021 du 27 octobre 2021

IT: TAF C-4133/2021 del 27 ottobre 2021

## **Regeste**

Assurance facultative

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est en principe régie par la PA (art. 37 LTAF), sous réserve des dispositions particulières de la LPGA (RS 830.1 ; art. 3 let. dbis PA). Selon les principes généraux du droit intertemporel, les règles de procédure précitées s'appliquent dans leur version en vigueur ce jour (ATF 130 V 1 consid. 3.2).

### **E. 1.2**

Le Tribunal administratif fédéral est compétent pour connaître du présent recours (art. 31, 32 et 33 let. d LTAF ; art. 85bis al. 1 LAVS [RS 831.10]). Dans la mesure où la recourante est directement touchée par la décision attaquée et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée, elle a qualité pour recourir (art. 59 LPGA et 48 al. 1 PA). Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 50 al. 1 PA ; art. 52 al. 1 PA), le recours est recevable.

### **E. 2**

L'objet du présent litige est le bien-fondé de la décision sur opposition du 25 août 2021 rejetant la demande d'adhésion à l'AVS/AI facultative présentée le 11 juin 2021.

### **E. 3**

Selon les principes généraux du droit intertemporel, le droit matériel applicable est en principe celui en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions particulières du droit transitoire (ATF 143 V 446 consid. 3.3 ; 136 V 24 consid. 4.3 ; 132 V 215 consid. 3.1.1). En l'espèce, la demande d'adhésion à l'AVS/AI facultative a été déposée le 11 juin 2021 et la décision contestée date du 25 août 2021 (ATF 131 V 242 consid. 2.1). Sont dès lors applicables à la présente cause la LAVS et ses règlements d'application, en particulier l'OAF, dans leur teneur en vigueur dès le 1er janvier 2021.

### **E. 4.1**

L'affiliation à l'AVS/AI peut être obligatoire (art. 1a LAVS) ou facultative (art. 2 LAVS ; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], Genève, Zurich, Bâle 2011, n. m. 37).

### **E. 4.2**

Au sens de l'art. 1a al. 1 LAVS (assurance obligatoire proprement dite), sont assujetties à l'AVS/AI obligatoire en particulier les personnes physiques domiciliées en Suisse (let. a) et

celles qui y exercent une activité lucrative (let. b). Pour l'assurance obligatoire proprement dite, l'affiliation a lieu de par la loi (ex lege) ; il suffit qu'une personne remplisse une de ces conditions pour être assurée. Ainsi, l'affiliation au régime de l'AVS/AI peut être qualifiée d'automatique étant donné que l'assujettissement commence au moment où l'une des conditions de l'art. 1a al. 1 LAVS se trouve réalisée et où il cesse au moment où celle-ci n'est plus remplie (Michel Valterio, op. cit., n. m. 40). Lorsque les conditions d'assurance de l'art. 1a LAVS ne sont plus remplies, la personne concernée sort automatiquement de l'AVS/AI obligatoire (art. 1a al. 1 LAVS a contrario).

#### **E. 4.3**

La LAVS prévoit cependant, moyennant le respect de conditions, la possibilité de continuer à être assuré à l'AVS/AI suisse. Ainsi, en particulier, peuvent rester assurés à l'AVS/AI obligatoire les étudiants sans activité lucrative qui quittent leur domicile en Suisse pour effectuer leur formation à l'étranger, jusqu'au 31 décembre de l'année où ils ont 30 ans (art. 1a al. 3 let. b LAVS), s'ils ont été soumis pendant cinq années consécutives au moins à l'assurance immédiatement avant le début de leur formation à l'étranger. L'assurance continue sans interruption si la requête est déposée dans les six mois à compter du début de la formation à l'étranger ; passé ce délai, il n'est plus possible de continuer l'assurance (art. 5g et 5h du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants [RAVS, RS 831.101]).

#### **E. 4.4**

Reste encore, dans ce cas, la possibilité d'adhérer à l'assurance facultative. En effet, aux termes de l'art. 2 al. 1 LAVS, les ressortissants suisses et les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne ou de l'Association européenne de libre-échange (AELE) vivant dans un Etat non membre de la Communauté européenne ou de l'AELE qui cessent d'être soumis à l'assurance obligatoire après une période d'assurance ininterrompue d'au moins cinq ans, peuvent adhérer à l'assurance facultative. Les conditions de l'art. 2 al. 1 LAVS sont cumulatives, de sorte que lorsque l'une d'entre elles n'est pas remplie, l'adhésion à l'AVS/AI facultative n'est pas possible. Selon l'art. 2 al. 6 1ère phrase LAVS, le Conseil fédéral édicte les dispositions complémentaires sur l'assurance facultative.

#### **E. 4.5**

Ainsi, en vertu de l'art. 7 al. 1 OAF, peuvent s'assurer facultativement les personnes qui remplissent les conditions d'assurance de l'art. 2 al. 1 LAVS, y compris celles qui sont assujetties à l'AVS obligatoire pour une partie de leur revenu. Pour ce faire, celui ou celle qui souhaite adhérer à l'assurance facultative doit déposer en la forme écrite, dans un délai d'un an à compter de la sortie de l'assurance obligatoire, une déclaration d'adhésion à l'assurance facultative auprès de la CSC ou, subsidiairement, auprès de la représentation compétente. Passé ce délai, il n'est plus possible d'adhérer à l'assurance facultative (art. 8 al. 1 OAF). En cas de circonstances extraordinaires dont le requérant ne peut pas être rendu responsable, la caisse de compensation peut, sur demande, prolonger individuellement d'une année au plus le délai d'adhésion à l'assurance ; l'octroi ou le refus de la prolongation doit être notifié dans une décision sujette à recours (art. 11 OAF). Selon la doctrine et la jurisprudence, les circonstances extraordinaires sont les événements objectifs empêchant la personne de présenter sa demande d'adhésion pour des raisons indépendantes de sa volonté (et non pas des motifs purement personnels ou subjectifs) ou lorsqu'elle a déposé sa demande tardivement suite à des faux renseignements de l'autorité (Michel Valterio, op.

cit., n. m. 162 et les réf. cit.). Toutefois, l'erreur (de droit) concernant la qualité d'assuré à l'AVS/AI ne représente pas une circonstance exceptionnelle au sens de cette disposition propre à justifier une prolongation du délai d'adhésion à l'AVS/AI facultative (ATF 114 V 1 consid. 4b). Le délai d'adhésion ne peut pas non plus être prolongé pour une personne s'annonçant trop tard, parce que la représentation diplomatique ne l'a pas informée de l'existence de l'AVS/AI facultative (ATF 114 V 1 consid. 4). Le Tribunal fédéral n'a d'ailleurs reconnu de circonstances extraordinaires qu'à de très rares reprises, par exemple dans le cas d'un ressortissant suisse en captivité en Russie (ATF 97 V 213 consid. 2 et les réf. cit. ; arrêt du TAF C-2787/2018 du 30 juin 202 consid. 5.7 et les réf. cit.)

#### **E. 4.6**

Il convient encore de rappeler qu'en matière d'assurance-vieillesse, il y a une application stricte du principe de la légalité : la législation est impérative et exhaustive (Greber/Kahil-Wolff/Frésard-Fellay/Molo, Droit suisse de la sécurité sociale, vol. I, 2010, p. 25 ch. 38). Le texte légal est clair et soumet la qualité d'assuré au sens des art. 1a et 2 LAVS, ainsi que l'adhésion à l'AVS/AI facultative à des conditions précises, fixées par le législateur.

#### **E. 5.1**

En l'espèce, il ressort de la demande d'adhésion à l'assurance facultative présentée par la recourante et des documents joints à cette demande, établis par l'Université de Z., que l'intéressée réside à l'étranger, au Canada, depuis août 2015, pour y poursuivre ses études, lesquelles ont débuté au trimestre d'automne 2015, plus précisément en septembre 2015 selon la recourante (CSC doc 1 p. 3, 6, 7). Conformément à l'art. 5h RAVS, cette dernière, en tant qu'étudiante sans activité lucrative domiciliée à l'étranger, aurait pu continuer à être assurée à l'AVS/AI obligatoire en Suisse si elle en avait fait la requête dans les six mois à compter du début de sa formation à l'étranger (voir supra consid. 4.3). Toutefois, la seule requête d'adhésion AVS/AI déposée par l'intéressée et figurant au dossier est datée du 11 juin 2021 et a été transmise à l'autorité compétente par courriel du même jour, soit bien après l'écoulement du délai de six mois qui a commencé à courir en septembre 2015, au début de la formation à l'étranger. Il n'est donc plus possible pour la recourante de continuer à être assurée à l'AVS/AI obligatoire. L'intéressée ne le conteste pas d'ailleurs, puisqu'elle indique elle-même dans son recours qu'elle estime remplir les conditions de l'assurance obligatoire continuée des étudiants, à l'exception du dépôt de la requête dans le délai de six mois.

#### **E. 5.2**

La recourante fait bien plutôt valoir qu'elle a rempli la déclaration d'adhésion à l'AVS/AI sur la base d'un document qui lui aurait été remis par le consulat suisse à Z. et qui, au vu des informations qu'il contient, devrait lui permettre d'adhérer à l'AVS/AI suisse. Ce document, joint l'opposition et au recours (voir notamment CSC doc 14 p. 4), émane de la CSC et expose en particulier, dans une première partie, les conditions à remplir pour pouvoir adhérer à l'AVS/AI facultative, puis, dans une seconde partie, celles que doivent respecter les étudiants sans activité lucrative domiciliés à l'étranger pour pouvoir continuer à être assurés à l'AVS/AI obligatoire. Dans cette seconde partie du document, sous les trois conditions énumérées que doivent remplir les étudiants, à savoir être domiciliés à l'étranger, avoir été assurés cinq ans ininterrompus à l'AVS/AI/APG obligatoire et déposer la demande dans un délai de six mois à compter du début des études à l'étranger, il est indiqué en

italique : « Important : dans les cas où la limite de 6 mois est dépassée, mais que les conditions décrites ci-dessus sont remplies, une adhésion à l'AVS/AI facultative est toutefois possible ». L'intéressée prétend ainsi que les « conditions décrites ci-dessus » sont celles relatives aux étudiants et que dans la mesure où elle les remplit, elle devrait pouvoir adhérer à l'AVS/AI, malgré le dépôt de sa demande après l'écoulement du délai de six mois. Elle indique également que le consulat suisse lui aurait déclaré qu'elle remplissait les conditions d'adhésion à l'AVS/AI.

### **E. 5.3**

Déoulant directement de l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi protège le ou la citoyen ne dans la confiance légitime qu'il ou elle met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il ou elle a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à la personne concernée un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition a) que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, b) qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences, c) que la personne concernée n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu, d) qu'elle se soit fondée sur les assurances ou le comportement dont elle se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles elle ne saurait renoncer sans subir de préjudice et e) que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (ATF 141 V 530 consid. 6.2 ; 131 II 627 consid. 6.1 et les réf. cit. ; arrêts du TAFC-1397/2020 du 9 septembre 2020 consid. 6.2 ; C-6719/2016 du 7 juin 2018 consid. 7.2).

### **E. 5.4**

Au vu de ce qui précède, le Tribunal ne saurait suivre la recourante. Il appert en effet, à la lecture du document incriminé, que celui-ci ne contient pas d'indications erronées, ni sur l'adhésion à l'AVS/AI facultative, ni sur l'AVS/AI obligatoire continuée pour les étudiants. En particulier, le passage en italique que cite la recourante et qui figure effectivement dans la partie dédiée aux étudiants, fait clairement référence à la possibilité d'une adhésion à l'AVS/AI facultative pour les étudiants qui auraient laissé s'écouler le délai de six mois que la législation leur accorde pour demander la continuation de leur assurance obligatoire. Or, l'adhésion à l'AVS/AI facultative fait justement l'objet de la première partie du document, laquelle décrit, précisément, les conditions pour une telle adhésion. Par ailleurs, on ne saurait considérer que c'est en raison de ce document et de son prétendu manque de clarté que la recourante a tardé à déposer sa demande d'adhésion ; il ressort en effet du courrier du 17 février 2021 adressé par la CSC à l'intéressée (CSC doc 1 p. 9) que cette dernière a « récemment procédé » à son inscription auprès d'une représentation suisse à l'étranger et que c'est dans ce cadre qu'elle a reçu une circulaire l'informant de la possibilité d'une adhésion à l'AVS/AI facultative. Sans connaître la date exacte de l'inscription auprès de la représentation suisse, il y a lieu d'admettre que l'inscription récente à laquelle il est fait référence dans ce courrier de février 2021 a été effectuée bien après le début des études de l'intéressée à Z., en septembre 2015. Quant au fait que le consulat suisse à Z. aurait déclaré à la recourante qu'elle remplissait les conditions d'adhésion à l'AVS/AI, il s'agit de simples allégations de partie ; d'ailleurs, si les représentations suisses prêtent leur concours à l'application de l'assurance facultative, celle-ci est du ressort de la CSC et de l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (art. 2 et 3 OAF).

### **E. 5.5**

Au demeurant, il s'avère, au vu de la déclaration d'adhésion AVS/AI du 11 juin 2021, de l'attestation d'études du 25 mai 2021 jointe à la déclaration d'adhésion et du courriel du 11 juin 2021 par lequel l'intéressée a transmis ces documents à la CSC (CSC doc 1 p. 1, 2, 7), que la recourante a bel et bien présenté une demande d'adhésion à l'AVS/AI facultative, et non pas une requête en vue de continuer l'assurance obligatoire, possible pour les étudiants. L'intéressée mentionne en effet dans sa déclaration d'adhésion qu'elle a terminé ses études en avril 2021 ; l'attestation d'études de l'Université de Z. confirme ce fait, certifiant que la recourante a fini son programme d'études au trimestre d'hiver 2021 ; enfin, l'intéressée indique expressément dans son courriel du 11 juin 2021 qu'elle envoie une demande d'adhésion à l'AVS/AI facultative. Or, selon l'extrait du compte individuel de la recourante du 6 juillet 2021, figurant au dossier (CSC doc 9), les dernières cotisations inscrites au compte de l'intéressée correspondent aux mois de janvier à décembre 2016. Il y a donc lieu de considérer que celle-ci était assurée de manière obligatoire en Suisse jusqu'au 31 décembre 2016 au plus tard et qu'elle en est sortie au 1er janvier 2017. En conséquence, pour être valable, la déclaration d'adhésion à l'assurance facultative aurait dû être déposée jusqu'au 1er janvier 2018 ou, au plus tard, au 1er janvier 2019, soit dans le délai d'un an à compter de la sortie de l'assurance obligatoire, prolongé, le cas échéant, d'un an supplémentaire en cas de circonstances extraordinaires autorisant l'octroi de cette prolongation (voir supra consid. 4.5). Dans la mesure où cette déclaration d'adhésion date du 11 juin 2021, il est manifeste que tant le délai d'un an que sa prolongation éventuelle d'une année ne sont pas respectés (art. 8 et 11 OAF), et que l'adhésion de la recourante à l'assurance facultative n'était donc plus possible au moment où elle l'a requise. Dans cette mesure, la question de savoir si les conditions cumulatives fixées à l'art. 2 al. 1 LAVS sont remplies peut être laissée ouverte.

### **E. 6**

En conséquence, le recours, manifestement infondé, doit être rejeté et la décision sur opposition du 25 août 2021 confirmée par la juge statuant comme juge unique, en application de l'art. 85bis al. 3 LAVS.

### **E. 7**

Selon l'art. 85bis al. 2, 2e phrase LAVS, en relation avec l'art. 63 al. 1 PA, pour les litiges autres que ceux portant sur des prestations, les frais de procédure sont mis en règle générale à la charge de la partie qui succombe. Ils peuvent toutefois être remis totalement ou partiellement, lorsque pour des motifs ayant trait au litige ou à la partie en cause, il ne paraît pas équitable de les mettre à la charge de celle-ci (art. 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et art. 63 al. 1, dernière phrase, PA). Vu l'issue de la procédure, il n'est pas alloué de dépens (art. 64 al. 1 PA et art. 7 al. 1 et 3 FITAF).

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