

# BVGer C-4680/2022 vom 7. Juli 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-07-07, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-4680\\_2022](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-4680_2022)

FR: TAF C-4680/2022 du 7 juillet 2023

IT: TAF C-4680/2022 del 7 luglio 2023

## Regeste

Assurance-vieillesse et survivants (divers)

## Erwägungen

### E. 1

et 3 à TAF pce 1). Il ressort de l'extrait du compte individuel généré le 24 août 2021 (annexe 6 à TAF pce 1) que l'intéressé a versé des cotisations à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité suisse (AVS/AI) sur le re- venu de son activité lucrative, en tant que salarié auprès de B.\_\_\_\_\_ Sàrl (ci-après : la société B.\_\_\_\_\_ ) entre avril 2013 et décembre 2014 et de C.\_\_\_\_\_ Sàrl (ci-après : la société C.\_\_\_\_\_ ) entre janvier 2015 et décembre 2019. B. B.a En réponse à un courrier du recourant du 23 juillet 2020 (annexe 13 à TAF pce 1), dans lequel ce dernier – sous la plume de Me Christophe Schwarb – mentionne notamment avoir résidé et travaillé à l'étranger, les Caisses interprofessionnelles neuchâteloises de compensation CICICAM et CINALFA (ci-après : les Caisses, l'autorité inférieure ou l'autorité précé- dente) ont, par lettre du 12 août 2020 (annexe 14 à TAF pce 1), confirmé que l'intéressé est soumis aux cotisations AVS/AI depuis avril 2013. B.b Instruisant une demande de prestations de l'assurance-invalidité suisse (AI), l'Office de l'assurance-invalidité pour les assurés résidant à l'étranger (ci-après : l'OAIE) a, par courrier du 24 août 2021 (annexe 1 à TAF pce 10), contacté les Caisses en vue de déterminer les périodes d'as- surance en Suisse du recourant, ce dernier vivant, depuis février 1983, à l'étranger. B.c Par courrier du 21 septembre 2021 (annexe 16 à TAF pce 1), l'autorité inférieure s'est enquis auprès de la société C.\_\_\_\_\_ du domicile et de l'activité lucrative exercée par le recourant. Dans sa lettre du 27 octobre 2021 (annexe 17 à TAF pce 1), D.\_\_\_\_\_ – représentant le recourant au- près des Caisses en particulier (cf. annexe 22 à TAF pce 10) – souligne notamment que le recourant doit pouvoir bénéficier des prestations de l'as- surance-invalidité. B.d Par décision du 22 juin 2022 (annexe 20 à TAF pce 1), les Caisses ont constaté que l'assujettissement du recourant au système de sécurité so- ciale suisse n'était pas correct, l'intéressé n'ayant jamais été domicilié en Suisse et n'y ayant jamais exercé d'activité lucrative depuis 2015. Aussi, l'autorité inférieure a indiqué devoir supprimer les montants inscrits dans

C-4680/2022 Page 3 le compte individuel à compter de 2015, précisant que les cotisations ver- sées à tort depuis 2015 seraient restituées au recourant dès l'entrée en force de la décision. B.e Par courrier du 22 août 2022, l'intéressé, sous la plume de D.\_\_\_\_\_, a formé opposition contre la décision du 22 juin 2022 (annexe 21 à TAF pce 1), en faisant notamment valoir que l'organe de révision mandaté en 2018 par l'autorité précédente pour effectuer un contrôle auprès de la so- ciété C.\_\_\_\_\_ – la société E.\_\_\_\_\_ SA – aurait dû indiquer au recou- rant qu'il n'était pas correctement assujetti aux assurances sociales suisses et que des mesures devraient être prises pour l'assurer. B.f Par décision sur

opposition du 13 septembre 2022 (annexe 22 à TAF pce 1), l'autorité inférieure rejette l'opposition de l'intéressé du 22 août 2022 et confirme sa décision du 22 juin 2022. En substance, les Caisses indiquent qu'il n'aurait pas été possible pour l'organe de révision susmentionné de se rendre compte que l'intéressé n'était pas domicilié en Suisse, aucune fiche de salaire n'ayant été remise au réviseur lors du contrôle qu'il a effectué pour les années 2013 à 2017. C. C.a Par acte du 14 octobre 2022 (TAF pce 1), l'intéressé, sous la plume de Me Christophe Schwarb, interjette recours contre la décision sur opposition précitée par devant le Tribunal administratif fédéral (ci-après : le Tribunal ou le Tribunal de céans). Dans son recours, l'intéressé fait notamment grief à l'autorité précédente d'avoir insuffisamment motivée la décision litigieuse, il invoque sa bonne foi ainsi que la violation du devoir de renseigner incombant aux Caisses et conclut, principalement, à l'annulation de la décision entreprise et à la confirmation de l'assujettissement aux assurances sociales suisses pour la période de 2015 à 2019 auprès de l'autorité précédente. Subsidiairement, il conclut au renvoi de la cause à l'autorité inférieure pour nouvelle décision. C.b Dans leur réponse du 20 janvier 2022 (recte : 2023 ; TAF pce 10), les Caisses mettent notamment en exergue le fait qu'il n'appartenait pas au bureau de révision de vérifier que les employés de la société C.\_\_\_\_\_ remplissaient les conditions d'assujettissement en Suisse. En particulier, l'autorité inférieure signale ne jamais avoir eu clairement connaissance de la situation du recourant ni d'une demande claire de sa part nécessitant de le renseigner sur les conditions d'assujettissement en Suisse.

C-4680/2022 Page 4 C.c Dans sa réplique du 27 février 2023 (TAF pce 13), le recourant fait notamment grief à l'autorité inférieure d'avoir transmis, en procédure de recours, un dossier incomplet, le premier courrier produit datant du 24 août 2021, bien que le recourant ait été affilié à compter de 2015 auprès des Caisses. Par ailleurs, le recourant met en exergue l'absence de trace écrite relative à une conversation téléphonique qui aurait dû avoir lieu entre la Centrale de compensation et l'autorité précédente entre le 23 mai et le 22 juin 2022 au sujet de l'assujettissement du recourant (cf. annexe 18 à TAF pce 10). C.d Dans sa duplique du 14 avril 2023 (TAF pce 15), l'autorité précédente confirme et atteste que le recourant a eu des revenus d'activité salariée annoncés à celle-ci entre janvier 2015 et 2022 (cf. annexes 25 à 32 à TAF pce 15). Concernant la transmission du dossier, l'autorité inférieure indique que les caisses de compensation ne détiennent pas un dossier à proprement parler concernant les employés de leurs affiliés. En ce qui concerne la demande de contact faite à la Centrale de compensation par courriel du 23 mai 2022 (annexe 18 à TAF pce 10), l'autorité précédente signale que l'entretien téléphonique n'a pas eu lieu. C.e Dans sa triplique du 22 mai 2023 (TAF pce 18), le recourant confirme notamment ses conclusions (cf. ci-dessus, let. C.a). C.f Invitées à déposer une quadruplique par ordonnance du Tribunal de céans du 25 mai 2023 (TAF pce 19), les Caisses ont renoncé à cette possibilité par courrier du 26 mai 2023 (TAF pce 20), si bien que le Tribunal a clos l'échange d'écritures par ordonnance du 1er juin 2023 (TAF pce 21), d'autres mesures d'instruction demeurant réservées. D. Les autres faits et arguments pertinents de la cause seront repris, en tant que de besoin, dans les considérants qui suivent. Droit :

### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions – non réalisées en l'espèce – prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal de céans connaît, selon l'art. 31 LTAF, des recours contre les décisions – au sens de l'art. 5 PA – prises par les autorités citées à l'art. 33 LTAF. En particulier, le Tribunal administratif fédéral connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger,

conformément à l'art. 85bis al. 1, 1re phr. de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur C-4680/2022 Page 5 l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10), étant précisé que le Conseil fédéral peut prévoir que cette compétence est attribuée au tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur de l'assuré a son domicile ou son siège (art. 85bis al. 1, 2e phr. LAVS). Aux termes de l'art. 200 du règlement du 31 octobre 1947 sur l'assurance-vieillesse et survivants (RAVS, RS 831.101), si un recourant qui est obligatoirement assuré est domicilié à l'étranger, le tribunal des assurances du canton dans lequel l'employeur de l'assuré a son siège est compétent pour connaître du recours. Or, comme il sera illustré ci-dessous, le recourant n'est pas obligatoirement assuré ; il s'ensuit que le Tribunal de céans est compétent pour connaître du présent litige (cf. en particulier l'art. 33 let. h LTAF en lien avec l'art. 53 LAVS).

### **E. 1.2**

Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et avec une pleine cognition sa compétence et les conditions de recevabilité des recours qui lui sont soumis (art. 7 PA ; ATAF 2016/15 consid. 1 ; 2014/4 consid. 1.2). La procédure devant le Tribunal administratif fédéral est en principe régie par la PA (art. 37 LTAF), sous réserve des dispositions particulières de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances-sociales (LPGA, RS 830.1 ; art. 3 let. dbis PA). A cet égard, conformément à l'art. 2 LPGA, en relation avec l'art. 1 al. 1 LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-vieillesse et survivants réglée dans la première partie de la loi, à moins que la LAVS déroge expressément à la LPGA. 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. 1.3**

Dans la mesure où le recourant est directement touché par la décision attaquée et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée – le nombre d'années de cotisations fondant le droit à une rente ordinaire de l'assurance-invalidité et étant un élément du calcul de celle-ci (cf. art. 36 al. 1 et 2 de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité [LAI, RS 831.20] et 29bis al. 1 LAVS) – il a qualité pour recourir (art. 59 LPGA). Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 al. 1 LPGA et 52 al. 1 PA), et l'avance sur les frais de procédure ayant été dûment acquittée (art. 63 al. 4 PA ; TAF pce 4), le recours est recevable.

### **E. 2**

Le présent litige porte sur le bien-fondé de la décision sur opposition des Caisses interprofessionnelles neuchâteloises de compensation CICICAM et CINALFA du 13 septembre 2022, par laquelle les Caisses ont confirmé

C-4680/2022 Page 6 leur décision du 22 juin 2022, selon laquelle le recourant a été assujéti à tort aux assurances sociales suisse depuis 2015, faute de domicile et d'activité lucrative en Suisse depuis cette date, et prononçant la restitution des cotisations versées sans droit depuis 2015. Le recourant, pour sa part, conclut en particulier à ce que son assujettissement soit reconnu pour la période de 2015 à 2019.

### **E. 3**

Le Tribunal administratif fédéral établit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA). En outre, il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs

invoqués par les parties (art. 62 al. 4 PA ; ATAF 2013/46 consid. 3.2), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (PIERRE MOOR/ETIENNE POLTIER, Droit administratif, vol. II, 3e éd. 2011, ch. 2.2.6.5 ; BENOÎT BOVAY, Procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 243). L'autorité saisie 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 (ATF 122 V 157 consid. 1a ; 121 V 204 consid. 6c ; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER/MARTIN KAYSER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3e éd. 2022, p. 29 no 1.55).

#### **E. 4**

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 146 V 364 consid. 7.1 ; 144 V 210 consid. 4.3.1 ; 143 V 446 consid. 3.3 ; 136 V 24 consid. 4.3 ; 132 V 215 consid. 3.1.1). En l'espèce, le recourant est un ressortissant suisse, domicilié en Afrique du Sud, Etat avec lequel la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale. Dès lors, la présente cause doit être examinée à l'aune des dispositions du droit interne suisse en vigueur dans leur teneur jusqu'au 13 septembre 2022, date de la décision litigieuse, qui marque la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours.

#### **E. 5.1**

Selon le droit suisse, sont notamment obligatoirement assurées à l'AVS les personnes physiques domiciliées en Suisse ainsi que les personnes physiques qui exercent en Suisse une activité lucrative (cf. art. 1a al. 1 let. a et b LAVS). Aux termes de l'art. 1a al. 1 let. c LAVS, sont aussi obligatoirement assurés les ressortissants suisses qui travaillent à l'étranger :

C-4680/2022 Page 7 - au service de la Confédération (ch. 1), - au service d'organisations internationales avec lesquelles le Conseil fédéral a conclu un accord de siège et qui sont considérées comme employeurs au sens de l'art. 12 (ch. 2), - au service d'organisations d'entraide privées soutenues de manière substantielle par la Confédération en vertu de l'art. 11 de la loi fédérale du 19 mars 1976 sur la coopération au développement et l'aide humanitaire internationales (RS 974.0). En vertu de l'art. 1a al. 3 let. a LAVS, peuvent rester assurées les personnes qui travaillent à l'étranger pour le compte d'un employeur dont le siège est en Suisse et qui sont rémunérées par lui, pour autant qu'il y consente. Au sens de l'art. 5 RAVS, pour rester assurées, ces personnes doivent avoir été soumises pendant cinq années consécutives au moins à l'assurance immédiatement avant le début de l'activité à l'étranger (let. a), ou le terme de la période de détachement admise par une convention internationale (let. b). Pour continuer l'assurance, une requête doit être présentée à la caisse de compensation compétente par écrit ou par un système d'information spécifique au domaine de l'assujettissement à l'assurance (art. 5a RAVS). De surcroît, selon 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.

## **E. 5.2**

Les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative (art. 3 al. 1, 1re phr. LAVS). Les assurés sans activité lucrative sont tenus de payer des cotisations à compter du 1er janvier de l'année qui suit la date à laquelle ils ont eu 20 ans ; cette obligation cesse à la fin du mois où les femmes atteignent l'âge de 64 ans, les hommes l'âge de 65 ans (art. 3 al. 1, 2e phr. LAVS).

## **E. 5.3**

Pour chaque assuré tenu de payer des cotisations sont établis des comptes individuels où sont portées les indications nécessaires au calcul des rentes ordinaires (art. 30ter al. 1 LAVS et 36 al. 2 LAI). Conformément à l'art. 140 al. 1 let. d et e RAVS, les comptes individuels doivent indiquer en particulier l'année de cotisations et la durée de cotisations indiquées en

C-4680/2022 Page 8 mois, ainsi que le revenu annuel en francs. Lors de la fixation des rentes, les caisses de compensation doivent se fonder sur les indications contenues dans les comptes individuels (cf. art. 68 al. 2 RAVS, MICHEL VALTERIO, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants [AVS] et de l'assurance-invalidité [AI], 2011, no 920). Tout assuré a le droit d'exiger de chaque caisse de compensation qui tient pour lui un compte individuel un extrait des inscriptions faites, portant des indications relatives aux employeurs (art. 141 al. 1 RAVS). Lorsqu'il n'est pas demandé d'extrait de compte individuel, que l'exactitude d'un extrait de compte individuel 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). Selon la jurisprudence, des motifs de sécurité juridique exigent de se montrer strict en matière d'appréciation des preuves (voir aussi art. 30ter LAVS ; ATF 130 V 335 consid. 4.1 ; 117 V 261 consid. 3d ; 107 V 7 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 401/05 du 17 juillet 2006 consid. 3).

## **E. 6**

La procédure dans le domaine des assurances sociales fait prévaloir la maxime inquisitoire (art. 43 LPGA ; ATF 138 V 218 consid. 6). Ainsi, le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (art. 12 PA ; MOOR/POLTIER, op. cit., ch. 2.2.6.3). Ce faisant, il ne tient pour existants que les faits qui sont prouvés, cas échéant au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 139 V 176 consid. 5.2 ; 138 V 218 consid. 6). Il ne suffit pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 ; 138 V 218 consid. 6). Partant, l'autorité ne peut renoncer à accomplir des actes d'instruction que si elle est convaincue, au terme d'une appréciation consciencieuse des preuves (ATF 125 V 351 consid. 3a), que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation (sur l'appréciation anticipée des preuves : ATF 131 I 153 consid. 3 ; 130 II 425 consid. 2).

C-4680/2022 Page 9

## **E. 7.1**

Dans un premier grief, le recourant invoque la violation de son droit d'être entendu, la décision litigieuse étant selon lui insuffisamment motivée et les Caisses ayant produit un dossier lacunaire en procédure de recours.

#### **E. 7.2.1**

En raison du caractère formel de la garantie constitutionnelle du droit d'être entendu, dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond, il convient d'examiner ce grief en premier lieu (ATF 135 I 187 consid. 2.2; 132 V 387 consid. 5.1 ; également BERNHARD WALDMANN/JÜRIG BICKEL, in : B. Waldmann/Ph. Weissenberger [Hrsg.], VwVG, Praxiskommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2e éd. 2016, ad art. 29 nos 28 ss et 106 ss).

#### **E. 7.2.2**

Tel qu'il est garanti à l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend notamment le droit pour la personne concernée de s'exprimer sur les éléments pertinents du dossier avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, le droit de consulter le dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuve pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 135 II 286 consid. 5.1 ; 129 II 497 consid. 2.2 et les arrêts cités).

#### **E. 7.2.3**

La jurisprudence a également déduit du droit d'être entendu, défini par les dispositions spéciales de procédure (tel l'art. 35 PA), le devoir pour l'autorité de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse la comprendre, la contester utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Ainsi, l'administration doit mentionner, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. En particulier, lorsque les parties font valoir des griefs pertinents, il doit ressortir de la motivation que l'administration s'est penchée sur les éléments évoqués. Dans ce contexte, on rappellera qu'il n'est pas possible de déterminer de façon générale et abstraite le contenu et la densité que doit présenter une motivation pour être jugée conforme au droit. Bien plutôt, les exigences en matière de motivation seront en relation étroite avec la situation concrète de l'affaire en cause, notamment en ce qui concerne les questions formelles et matérielles soulevées ainsi que celles relevant de l'administration des preuves, précision faite que l'autorité

C-4680/2022 Page 10 administrative de première instance doit tenir compte de la pertinence et de la densité de l'argumentaire fourni par l'administré dans le cadre du droit d'être entendu (WALDMANN/BICKEL, op. cit., ad art. 29 nos 102 s.). Le devoir de motivation a pour but de garantir que l'intéressé puisse comprendre la décision en cause et l'attaquer en toute connaissance de cause, en sachant sur quelles circonstances principales il doit fonder son argumentation (WALDMANN/BICKEL, op. cit., ad art. 35 no 10, BOVAY, op. cit., p. 364 et 365 ; LORENZ KNEUBÜHLER, in : Ch. Auer/M. Müller/B. Schindler [Hrsg.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2e éd. 2019, ad art. 35 nos 5 ss ; cf. également ATF 141 III 28 consid. 3.2.4 et la jurisprudence citée).

#### **E. 7.2.4**

Partant, une motivation insuffisante ne peut ainsi être retenue que si la décision attaquée, sur le point litigieux, n'est aucunement motivée ou si cette motivation est à ce point

indigente que la partie recourante n'est pas à même de la contester à bon escient (ATF 133 III 439 consid. 3.3 ; 126 I 97 consid. 2b). La question de savoir si une décision est suffisamment motivée est distincte de celle de savoir si la motivation adoptée est convaincante. Lorsque l'on peut discerner les motifs qui fondent une décision, le droit à une décision motivée est respecté, même si la motivation retenue ne convainc pas le recourant ou est erronée (arrêts du TF 1B\_195/2010 du 13 juillet 2010 consid. 2.2 et 1C\_35/2009 du 29 mai 2009 consid. 3).

#### **E. 7.2.5**

En l'occurrence, dans sa décision sur opposition du 13 septembre 2022, l'autorité inférieure a confirmé sa décision du 22 juin 2022, dans laquelle elle a exposé que le recourant a été assujéti à tort au système de sécurité sociale suisse depuis 2015, faute de domicile ou d'activité lucrative en Suisse. En conséquence, les Caisses ont expliqué devoir supprimer les montants inscrits au compte individuel de l'intéressé depuis 2015 et lui restituer les cotisations versées à tort. De surcroît, dans la décision entreprise, l'autorité précédente a indiqué, en réponse à l'opposition de l'intéressé, qu'il ne pouvait être reproché à son organe de contrôle de ne pas s'être rendu compte de l'assujétissement erroné du recourant, les fiches de salaire n'ayant pas été remises à l'organe précité. Bien que succincte, la décision litigieuse – renvoyant explicitement à la décision du 22 juin 2022 susmentionnée – permet de cerner l'objet du litige et prend en considération l'opposition de l'intéressé, en expliquant la raison pour laquelle celle-ci a été rejetée. Ainsi, l'on ne saurait faire grief aux Caisses d'avoir insuffisamment motivé leur décision.

C-4680/2022 Page 11

#### **E. 7.2.6**

En ce qui concerne le dossier transmis par l'autorité inférieure, les pièces depuis 2015 – date de l'affiliation auprès de cette dernière – ont été produites par les Caisses en procédure de recours, ce qui a permis de remédier, devant le Tribunal de céans, à une éventuelle violation du droit d'être entendu. Par ailleurs, après que l'autorité précédente a complété son premier envoi du dossier au Tribunal, produisant les pièces antérieures au 24 août 2021 (cf. ci-dessus, let. C.c s. ; TAF pces 10, 13 et 15), le recourant n'a plus invoqué la violation de son droit d'être entendu en lien avec un dossier incomplet (cf. triplique du 22 mai 2023 ; TAF pce 18). En outre, au sujet du contact téléphonique prévu entre la Centrale de compensation et les Caisses, cet entretien n'ayant pas eu lieu (cf. ci-dessus, let. C.c s.), l'on ne saurait bien entendu reprocher à l'autorité précédente de ne pas avoir transmis de trace écrite relative à un événement qui ne s'est finalement pas produit.

#### **E. 7.3**

Sur le vu de ce qui précède, le moyen tiré d'une prétendue violation du droit d'être entendu doit être écarté.

#### **E. 8.1**

Il reste ainsi à examiner le fond du litige, pour déterminer si le recourant a été assujéti à tort au système de sécurité sociale suisse et si, par conséquent, l'autorité inférieure est en droit de restituer à l'intéressé les cotisations versées depuis 2015.

#### **E. 8.2**

Comme illustré ci-dessus (consid. 5.1), les personnes domiciliées en Suisse sont obligatoirement assurées à l'AVS et, par conséquent, assujetties au système de sécurité sociale suisse (cf. aussi art. 1b LAI).

### **E. 8.2.1**

La question de savoir où se trouve le domicile d'une personne doit être examinée selon le droit suisse. Le domicile dont il est question à l'art. 1a al. 1 let. a LAVS s'entend au sens des art. 23 à 26 CC, le législateur ayant renoncé à établir dans l'AVS une notion spéciale de domicile (art. 13 LPGA ; ATF 105 V 136 ; arrêt du TF 9C\_230/2008 du 28 juillet 2008 consid. 4.2). A teneur de l'art. 23 al. 1 CC, le domicile de toute personne est au lieu où elle réside avec l'intention de s'y établir. Deux éléments doivent donc être réalisés pour la constitution du domicile volontaire : le premier, la résidence, soit un séjour effectif d'une certaine durée en un endroit déterminé, est objectif et externe, tandis que le second, soit la volonté de se fixer pour une certaine durée au lieu de sa résidence, est subjectif et

C-4680/2022 Page 12 interne. Pour cet élément, ce n'est cependant pas la volonté interne de la personne concernée qui importe, mais les circonstances reconnaissables pour des tiers qui permettent de déduire qu'elle a cette volonté. Ceci implique la volonté manifestée de faire d'un lieu le centre de ses relations personnelles et professionnelles (ATF 134 V 236 consid. 2.1 ; 133 V 309 consid. 3.1 ; 127 V 237 consid. 1). Le domicile d'une personne se trouve ainsi au lieu avec lequel elle a les relations les plus étroites, compte tenu de l'ensemble des circonstances (ATF 132 I 29 consid. 4). Le lieu où les papiers d'identité ont été déposés ou celui figurant dans des documents administratifs, comme des attestations de la police des étrangers, des autorités fiscales ou des assurances sociales constituent des indices qui ne sauraient toutefois l'emporter sur le lieu où se focalise un maximum d'éléments concernant la vie personnelle, sociale et professionnelle de l'intéressé (ATF 141 V 530 consid. 5.2 ; 136 II 405 consid. 4.3 et les références).

### **E. 8.3**

En l'espèce, le recourant, qui ne conteste pas l'absence de domicile en Suisse durant la période litigieuse (de 2015 à 2019), affirme avoir été domicilié dans ce pays jusqu'en 1984 (TAF pce 1, par. III 1). En particulier, l'acte notarié constitutif de la société B.\_\_\_\_\_ du (...) 2013 mentionne expressément que l'intéressé, non marié, est domicilié en Afrique du Sud (annexe 3 à TAF pce 10), ce qui figure également dans le registre du commerce du canton de F.\_\_\_\_\_ (cf. annexe 3 à TAF pce 1). De surcroît, rien au dossier n'indique – et le recourant, qui ne prétend nullement avoir son centre d'intérêts en Suisse, ne le soutient pas – que ce dernier aurait regagné la Suisse, ne serait-ce que pour y résider quelques mois avec l'intention de s'y établir, durant la période litigieuse. Le Tribunal de céans retient donc que le recourant n'avait pas de domicile en Suisse dès janvier 2015, date à partir de laquelle il a cotisé – par le biais de son employeur – auprès de l'autorité précédente (cf. annexe 6 à TAF pce 1), et que l'intéressé a – au moins depuis janvier 2015 – son domicile en Afrique du Sud, lieu que le premier désigne comme étant son domicile et où il vit aujourd'hui encore.

### **E. 8.4**

Il reste à établir si le recourant exerçait en Suisse une activité lucrative, auquel cas il serait obligatoirement assuré (cf. ci-dessus, consid. 5.1).

#### **E. 8.4.1**

Est réputée obtenir un revenu du travail en Suisse toute personne exerçant sur sol helvétique soit une activité salariée, soit une activité indépendante dans l'industrie, le commerce, l'artisanat, l'agriculture ou dans des professions libérales (Revue à l'intention des caisses de compensation AVS [RCC] 1986 p. 483 ; ch. 1035 des Directives sur l'assujettissement

C-4680/2022 Page 13 aux assurances AVS et AI [DAA] de l'OFAS). Par ailleurs, la gestion d'une entreprise avec siège en Suisse est considérée, en lien avec les Etats avec lesquels la Suisse n'a pas conclu de convention de sécurité sociale, comme une activité lucrative exercée en Suisse, indépendamment du fait qu'elle a lieu depuis la Suisse ou de manière prépondérante depuis l'étranger (ATF 119 V 65 consid. 3b ; ch. 3084 DAA).

#### **E. 8.4.2**

En l'espèce, le recourant, qui affirme lui-même n'avoir été domicilié en Suisse que jusqu'en 1984 (TAF pce 1, par. III 1), n'était pas physiquement présent sur sol helvétique pour y exercer une activité lucrative durant la période litigieuse (cf. ci-dessus, consid. 8.3). De plus, s'il est certes vrai qu'il a été inscrit au registre du commerce du canton de F.\_\_\_\_\_ en tant qu'associé gérant avec signature individuelle auprès de la société B.\_\_\_\_\_ du (...) 2013 au (...) 2019 (cf. annexe 3 à TAF pce 1), il n'en demeure pas moins que, comme l'affirme l'intéressé (TAF pce 1, par. III 7), ce dernier n'exerçait plus qu'un travail administratif dès janvier 2015, lorsque la société B.\_\_\_\_\_ a été intégrée dans la société C.\_\_\_\_\_ (annexe 7 à TAF pce 1). Ainsi, contrairement à ce que prétend le recourant (cf. TAF pce 18, par. I 11), il ne pouvait être considéré comme assujetti au système de sécurité sociale suisse durant la période litigieuse, n'ayant pas participé à l'exploitation de la société B.\_\_\_\_\_ dès janvier 2015 et ne se trouvant par conséquent pas en mesure d'exercer une influence déterminante sur l'activité de la société précitée (ATF 119 V 65 consid. 3b ; arrêt du TF 9C\_105/2011 du 12 octobre 2011 consid. 4.2).

#### **E. 8.5**

Sur le vu de ce qui précède, le recourant n'était pas obligatoirement assuré à l'AVS/AI entre 2015 et 2019, étant précisé qu'il ne pouvait rester assuré en vertu des art. 1a al. 3 let. a LAVS et 5 RAVS (cf. ci-dessus, consid. 5.1) – ce que le recourant ne soutient d'ailleurs pas – faute d'avoir été assujetti durant cinq années consécutives au moins aux assurances sociales suisses immédiatement avant 2015 et d'avoir présenté une requête aux Caisses. Par surabondance, il convient de rappeler que le recourant n'était pas assuré de manière facultative à l'AVS/AI – ce que l'intéressé ne soutient du reste pas – ce dernier ne pouvant se prévaloir d'une période d'assurance ininterrompue d'au moins cinq ans et n'ayant pas déposé une requête dans un délai d'un an à compter de la sortie de l'assurance obligatoire (art. 8 al. 1 de l'ordonnance du 26 mai 1961 concernant l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité facultative [OAF, RS 831.111] et art. 2 al. 1 LAVS ; ci-dessus, consid. 5.1).

C-4680/2022 Page 14

#### **E. 8.6**

N'ayant pas eu le statut d'assuré, c'est à tort que des cotisations ont été prélevées sur le salaire du recourant – lorsque ce dernier travaillait pour la société C.\_\_\_\_\_ – à compter de janvier 2015.

#### **E. 9**

Dès lors que le recourant s'est acquitté de cotisations au-delà du mois de janvier 2015, alors qu'il n'y était pas tenu, il s'agit de cotisations indûment versées (VALTERIO, op. cit., no

39).

### **E. 9.1**

Or, aux termes de l'art. 25 al. 3 LPGA, le remboursement de cotisations payées en trop peut être demandé ; le droit s'éteint une année après que le cotisant a eu connaissance de ses paiements trop élevés, mais au plus tard cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle les cotisations ont été payées. L'art. 25 al. 3 LPGA est précisé par l'art. 41 RAVS qui prévoit que celui qui a payé des cotisations qu'il ne devait pas peut les réclamer à la caisse de compensation, le délai de prescription prévu à l'art. 16 al. 3 LAVS étant réservé. Selon cette dernière disposition, le droit à restitution de cotisations versées indûment s'éteint un an après que la personne tenue de payer des cotisations a eu connaissance du fait et dans tous les cas cinq ans après la fin de l'année civile au cours de laquelle le paiement indu a eu lieu (1<sup>re</sup> phrase). Contrairement au titre marginal de l'art. 16 LAVS, les délais qu'il prévoit sont des délais de péremption (ATF 127 V 209 consid. 1b ; VALTERIO, op. cit., no 747). A la lecture de l'art. 16 al. 3, 1<sup>re</sup> phr. LAVS, lequel s'adresse aux personnes « tenues de payer des cotisations », il appert toutefois que le délai de cinq ans susmentionné n'est pas applicable aux personnes non assujetties à l'AVS et ayant, de ce fait, payé à tort des cotisations. Afin de combler cette lacune de la loi, la jurisprudence a institué un délai de prescription absolue de dix ans en principe, pour la restitution des cotisations indûment versées par des personnes non assujetties à l'AVS (ATF 127 V 209 consid. 1b ; 110 V 145 consid. 4a ; 97 V 144 ; UELI KIESER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum AHVG, 4<sup>e</sup> éd. 2020, no 22 ad art. 16 LAVS ; VALTERIO, op. cit., no 754 ; RCC 1972 p. 630).

### **E. 9.2**

En l'espèce, il est constant que la créance du recourant en restitution des cotisations versées à tort dès janvier 2015 à l'autorité précédente n'est pas périmée, étant précisé que les parties ne soutiennent pas le contraire. L'intéressé, qui ne conteste pas avoir versé des cotisations à tort aux Caisses durant la période litigieuse, invoque sa bonne foi, l'autorité précédente ayant notamment créé un climat de confiance laissant penser au recourant être valablement assujetti au système de sécurité sociale

C-4680/2022 Page 15 suisse (cf. TAF pce 1, par. IV 23). Pour sa part, l'autorité inférieure – qui soutient ne pas avoir été informée du fait que le recourant était domicilié à l'étranger (cf. TAF pce 15) – invoque notamment le principe selon lequel nul n'est censé ignorer la loi (TAF pce 10).

### **E. 9.3**

Or, le Tribunal fédéral a jugé à plusieurs reprises que si, dans une situation comme la présente espèce, les cotisations en cause ont été versées de bonne foi, il n'y a pas lieu de les restituer, ces cotisations étant dès lors reconnues formatrices de rente ; une telle solution tend à éviter toute lacune dans la couverture d'assurance du fait de la restitution de cotisations versées indûment par une personne induite en erreur par l'administration. La Haute Cour a expliqué que dans la mesure où la créance en restitution de cotisations versées à tort par une personne qui n'était pas tenue d'en payer ne se fonde pas, en réalité, sur l'art. 16 al. 3 LAVS (voir ci-dessus, consid. 9.1) et que l'obligation de l'administration de rembourser des cotisations qu'elle a encaissées sans droit découle, dans un tel cas, des principes de la légalité de l'activité administrative et de la bonne foi, on ne saurait affirmer que l'on se trouve, dans des situations de ce genre, en présence d'une « réglementation spéciale résultant impérativement et directement de la loi », auquel le principe de la bonne

foi devrait céder le pas (ATF 110 V 145 consid. 4c et les références ; UELI KIESER, ATSG-Kommentar, 4e éd. 2020, no 116 ad art. 25 LPGA).

#### **E. 9.4**

Le principe de la bonne foi régit les rapports entre administration et administrés. Il est inscrit à l'art. 2 CC, lequel dispose que l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi, et découle directement de l'art. 9 Cst., qui prévoit que toute personne a le droit d'être traitée par les organes de l'Etat sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi. Selon la jurisprudence, ce principe est aussi valable en droit public (ATF 129 I 161 consid. 4.1 ; 122 II 113 consid. 3b/cc). Le droit à la protection de la bonne foi protège ainsi la confiance légitime que le citoyen a placée dans les assurances reçues de l'autorité ou dans tout autre comportement adopté par celle-ci, de nature à susciter une expectative déterminée (ATF 129 I 161 consid. 4.1). Il permet d'exiger de l'autorité qu'elle respecte ses promesses – qui peuvent résulter de la passivité de l'autorité (JACQUES DUBEY/JEAN-BAPTISTE ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, no 741) – et qu'elle évite de se contredire (ATF 122 II 113 consid. 3b/cc). C'est ainsi qu'un renseignement ou une décision erronés peuvent obliger l'administration à consentir à un administré un avantage contraire à la loi, si cinq conditions sont remplies. Il faut ainsi que a) 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 et c)

C-4680/2022 Page 16 que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore d) que l'administré se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il 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 131 II 627 consid. 6.1 ; 110 V 145 consid. 4b ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances H 323/00 du 25 mai 2001 consid. 2a ; PIERRE MOOR/ALEXANDRE FLÜCKIGER/VINCENT MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3e éd. 2012, no 6.4.1).

#### **E. 9.5**

En l'occurrence, le recourant était fondé à se croire assuré et, à ce titre, tenu de verser des cotisations AVS/AI durant la période litigieuse. Comme le reconnaissent par ailleurs les Caisses (cf. TAF pce 15), juste avant de cotiser – à tort – auprès de celles-ci, l'intéressé était assujéti – d'avril 2013 à décembre 2014 – aux assurances sociales suisses (cf. annexe 6 à TAF pce 1), bien que domicilié en Afrique du Sud (cf. notamment annexes 2 s. à TAF pce 1) et, par conséquent, versait des cotisations à la Caisse de compensation G.\_\_\_\_\_ (annexes 5 s. à TAF pce 1), en tant qu'associé gérant de la société B.\_\_\_\_\_ (annexes 2 s. à TAF pce 1), rôle dirigeant qu'il a arrêté d'exercer dès que cette dernière entreprise a été intégrée dans la société C.\_\_\_\_\_ dès janvier 2015 (cf. ci-dessus, consid. 8.4.2). Il ne pouvait ainsi pas se rendre compte immédiatement que les cotisations versées auprès de l'autorité inférieure dès janvier 2015 étaient indues, étant précisé que les Caisses, par leur attitude passive, ont conforté l'intéressé dans cette situation contraire au droit, alors même que le registre du commerce indiquait clairement le domicile du recourant (cf. ci-dessus, consid. 8.3 ; pour les effets de publicité des inscriptions du registre du commerce cf. art. 936b al. 1 CO) et que, en 2020, le recourant a indiqué aux Caisses avoir résidé et travaillé à l'étranger (cf. ci-dessus, let. B.a). S'il est vrai que cette dernière information a été fournie – selon les pièces au dossier – par l'intéressé en 2020 seulement, la passivité de l'autorité

inférieure frappe et démontre l'absence d'un minimum de vigilance de la part des Caisses, qui ont attesté, en date du 17 mars 2016 l'assujettissement du recourant au système de sécurité sociale helvétique (annexe 10 à TAF pce 1).

#### **E. 9.6**

L'autorité précédente invoque, en vain, l'arrêt du TF 9C\_364/2022 du 26 septembre 2022 pour justifier son manque de réaction (cf. TAF pce 15), portant sur un état de fait différent du cas d'espèce, à savoir le calcul d'une rente de vieillesse d'une personne affiliée à l'AVS/AI et présentant des lacunes de cotisations pour une période durant laquelle elle n'a pas exercé d'activité lucrative. Dans l'arrêt précité, la Haute Cour n'a pas retenu la

C-4680/2022 Page 17 bonne foi du recourant, rappelant qu'il appartient à la personne sans activité lucrative, si elle n'est pas déjà affiliée, de s'annoncer auprès de la caisse de compensation cantonale (consid. 4.2). A la différence de l'arrêt susmentionné, le cas d'espèce concerne une personne exerçant une activité lucrative et assujettie à tort au système de sécurité sociale suisse, si bien que les deux causes ne peuvent nullement être comparées.

#### **E. 9.7**

De surcroît, se croyant assuré à l'AVS/AI, le recourant n'a entrepris aucune démarche pour conclure une assurance équivalente au premier pilier suisse (cf. TAF pce 1, par. IV 37).

#### **E. 9.8**

Il découle de ce qui précède que, s'il est certes vrai, comme le soulignent les Caisses, que le recourant n'était pas censé ignorer la loi, l'attitude passive de l'autorité précédente – qui est elle-même censée connaître la loi – depuis 2015 ne saurait placer l'intéressé dans une situation plus désavantageuse que celle qui aurait été la sienne s'il avait su qu'il n'était pas assujetti aux assurances sociales suisses. La bonne foi du recourant doit donc être protégée, le principe de la légalité devant céder le pas à la première, sans que le Tribunal doive se pencher sur les autres griefs des parties relatifs notamment au devoir de contrôle et de renseignement incombant au réviseur mandaté par les Caisses (cf. ci-dessus, let. B.e s. et C.b).

#### **E. 10**

Partant, le recours est admis et la décision sur opposition du 13 septembre 2022 réformée, le recourant devant être considéré comme assujetti aux assurances sociales suisses du 1er janvier 2015 au 31 décembre 2019 et, par conséquent, les cotisations versées durant cette période auprès de l'autorité inférieure étant formatrices de rente et ne devant pas être restituées.

#### **E. 11.1**

Etant donné l'issue du litige, il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure, dès lors que le recourant obtient gain de cause (art. 63 al. 1 PA). Partant, l'avance de frais versée par le recourant à hauteur de Fr. 400.- (TAF pce 4) lui sera restituée dès l'entrée en force du présent arrêt. Au demeurant, aucun frais de procédure ne peut être mis à la charge de l'autorité inférieure (art. 63 al. 2 PA).

#### **E. 11.2**

Selon l'art. 64 al. 1 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement obtenu gain de

C-4680/2022 Page 18 cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Les parties qui ont droit aux dépens et les avocats commis d'office doivent faire parvenir au tribunal, avant le prononcé, un décompte de leurs prestations (art. 14 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). A défaut de décompte, le tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 al. 2, 2e phr. FITAF). Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer. En l'espèce, il apparaît équitable d'allouer au recourant, représenté par un avocat, à charge de l'autorité précédente, une indemnité à titre de dépens fixée à Fr. 2'500.- (frais compris; cf. art. 9 al. 1 FITAF).

C-4680/2022 Page 19

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