



Arrêt du 26 août 2011

Composition

Johannes Frölicher (président du collège),
Michael Peterli, Beat Weber, juges,
Valérie Humbert, greffière.

Parties

A. _____, ,
recourante,

contre

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

Objet

Exclusion de l'assurance facultative (décision sur opposition
du 18 mars 2009).

Faits :**A.**

A.a A. _____ est une ressortissante suisse, née le (...) 1958, ayant toujours vécu à l'étranger. Le 8 janvier 1986, elle a déposé par l'entremise de l'ambassade suisse au Mexique, une déclaration d'adhésion à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité facultative pour les ressortissants suisses résidant à l'étranger (ci-après: l'assurance facultative), laquelle fut admise par la Caisse suisse de compensation (CSC; cf. pces 1 et 2).

A.b Les cotisations étaient chaque année fixées par décision de la représentation suisse au Mexique sur ordre de la CSC puis par le service AVS/AI du consulat général de Suisse à Rio de Janeiro au Brésil. Les décisions se fondaient sur la déclaration de revenu et de fortune de l'assurée. Au fil des ans, de nombreux rappels concernant soit un solde de cotisations dues (pces 10, 12, 13, 18, 19, 20, 46, 49) soit l'envoi de la déclaration de revenu et de fortune (pces 6, 15, 41, 51) ont été adressés à A. _____ afin qu'elle régularise sa situation. Dans certains cas, une sommation lui rappelant les dispositions légales sur l'exclusion de l'assurance facultative en cas de non-paiement ou de défaut de production des justificatifs a même été nécessaire pour obtenir qu'elle s'acquitte de ses obligations (pces 10, 14, 23, 29, 50).

A.c Pour la période 2004/2005, en l'absence de déclaration de l'assurée malgré des rappels infructueux, la taxation a eu lieu d'office (pces 47 et 48). Puis un rappel daté du 12 janvier 2005 pour un montant dû au 30 septembre 2004 de Fr. 324.65 - auquel était joint un avis de situation faisant état d'un montant en faveur de la CSC au 12 janvier 2005 de Fr. 3'123.55 - a été adressé à A. _____ (pce 49). Le 15 avril 2005, la CSC, constatant qu'aucune suite n'avait été donnée à un rappel de cotisations du 31 décembre 2004 (ne figure pas au dossier), a sommé l'assuré de payer (aucun chiffre n'est mentionné) dans un ultime délai de 30 jours en lui rappelant que l'exclusion intervient si une cotisation n'est pas entièrement acquittée avant le 31 décembre de l'année qui suit celle pour laquelle la cotisation est due (pce 50). Pour la période 2006/2007, la décision fixant les cotisations s'est à nouveau fondée sur une taxation d'office (pces 51 et 52).

B.

B.a Par décision du 16 janvier 2007 adressée à A. _____ à Mexico par la voie postale recommandée, la CSC a prononcé son exclusion de l'assurance facultative au motif que malgré deux rappels, elle n'avait pas rempli ses obligations dans le délai légal (pce 53). La décision précisait que l'exclusion prenait effet rétroactivement au premier jour de la période de paiement pour laquelle les cotisations n'ont pas été entièrement payées sans faire mention ni de la période ni du montant dont il s'agissait et était assortie de l'indication des voies de droit. Cette décision n'a visiblement pas été notifiée et a été expédiée une nouvelle fois par voie postale recommandée en date du 8 juin 2007 et est revenue à son expéditeur le 5 juillet 2007 avec la mention "cambio domicilio".

B.b Par courriel du 7 mars 2008, A. _____ a annoncé avoir récemment déménagé et a transmis ses nouvelles coordonnées à la CSC. Tout en s'étonnant de ne pas avoir reçu depuis longtemps d'avis de situation concernant son compte AVS, elle souhaitait savoir si son versement spontané de Fr. 10'000.- avait bien été enregistré (pces 57 et 58).

B.c Par réponse télécopiée du 11 avril 2008, la CSC a communiqué la décision d'exclusion du 16 janvier 2007 ainsi qu'un extrait de compte laissant apparaître le versement au crédit d'une somme de Fr.10'000.- avec valeur au 7 janvier 2008 que l'autorité souhaitait rembourser (pce 59 à 61). Le 17 janvier 2008, par voie postale à son nouveau domicile à Mexico, la CSC a demandé à A. _____ de bien vouloir remplir le formulaire de remboursement des cotisations payées en trop et joignait une copie de la décision d'exclusion (pce 62). Ce courrier a fait l'objet de deux rappels, les 19 août et 13 octobre 2008 (pces 63 et 64).

B.d Par courriel et par télécopie du 8 janvier 2009, A. _____ a fait opposition à son exclusion de l'assurance facultative se prévalant essentiellement de la confusion qui a régné lors du transfert des dossiers AVS/AI de l'ambassade du Mexique au Consulat de Rio de Janeiro, ce dernier n'ayant pas répondu à ses nombreuses sollicitations, raison pour laquelle elle aurait alimenté aléatoirement son compte de Fr. 10'000.-. Elle joint à l'appui de ses affirmations un échange de courriels avec l'ambassade suisse à Mexico, ainsi qu'un courriel adressé par ses soins le 30 janvier 2008 au service AVS/AI du consulat général de Suisse à Rio de Janeiro par lequel elle communiquait sa nouvelle adresse, ce qu'elle avouait n'avoir pas fait plus tôt par négligence (pces 65 à 70).

B.e L'opposition n'étant pas signée, la CSC a invité A. _____ par lettre chargée du 18 février 2009 à régulariser son opposition sous peine d'irrecevabilité d'ici au 18 mars 2009, ce qui fut fait dans le délai imparti.

B.f Par décision sur opposition du 18 mars 2009, la CSC a prononcé l'irrecevabilité de l'opposition pour cause de tardivité. En substance, elle arguait qu'il revenait à l'assurée de communiquer à temps son changement d'adresse et qu'elle ne pouvait dès lors exciper n'avoir pas reçu les courriers de ce fait. En conséquence, la CSC estimait que sa décision d'exclusion du 16 janvier 2007 avait été valablement notifiée à l'adresse connue et que l'opposition du 8 janvier 2009 était tardive.

C.

C.a Par acte du 11 avril 2009, A. _____ interjette recours par devant le Tribunal administratif fédéral (TAF) à l'encontre de cette décision dont elle requière implicitement l'annulation et la réintégration dans l'assurance facultative. A l'appui de ses conclusions, elle expose s'être toujours acquittée de ses cotisations et se plaint de la rupture de communication avec le service AVS/AI du consulat général de Suisse à Rio de Janeiro. Pour le surplus, elle annexe des documents figurant déjà au dossier.

C.b Par lettre du 24 avril 2009, le TAF invite la recourante à lui indiquer un domicile de notification en Suisse, ce qui fut fait par télécopie du 22 mai 2009.

C.c Dans sa réponse du 5 juin 2009, l'autorité inférieure reprend dans les grandes lignes la motivation de sa décision sur opposition. Elle remarque que la recourante n'a au mieux signalé son changement d'adresse que le 30 janvier 2008 alors qu'en tant qu'assurée elle devait s'attendre à recevoir des courriers concernant les cotisations. De plus, la décision d'exclusion du 16 janvier 2007 lui a également été transmise par fax le 11 avril 2008 et ce n'est que le 8 janvier 2009 qu'elle a formulé opposition.

C.d Dans sa réplique du 12 juillet 2009, la recourante déplore en substance que le seul fait d'avoir tardé à communiquer sa nouvelle adresse ait pour conséquence son exclusion de l'assurance facultative. Elle reproche à l'autorité de n'avoir pas pris toutes les mesures nécessaires afin de s'assurer que ces courriers lui parviennent.

C.e Par duplique du 12 août 2009, l'autorité inférieure relève que la recourante ne fournit aucun élément nouveau et maintient ses conclusions quant au rejet du recours.

C.f Par ordonnance du 18 août 2009, le TAF porte un double de la duplique de l'autorité inférieure à la connaissance de la recourante et clôt l'échange d'écriture.

Droit :

1.

1.1. Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), le TAF en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, l'autorité de céans connaît en application de l'art. 85^{bis} al. 1 de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS, RS 831.10) des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions rendues par la CSC. Cette norme déroge à la règle générale de l'art. 58 al. 2 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1).

1.2. 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 LPGA est applicable. Selon l'art. 1 al. 1 LAVS, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'AVS (art. 1 à 101bis), 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 d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont remplies 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 donc recevable

2.

2.1. Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation

juridique développée dans la décision entreprise (cf. PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. II, 2e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA).

2.2. Dans le cas d'espèce, la Cour de céans constate que l'exclusion a été prononcée par décision du 16 janvier 2007 adressée par la voie postale recommandée à la recourante. Cette décision n'a visiblement pas atteint la recourante puisque l'autorité inférieure l'a expédiée une nouvelle fois le 8 juin 2007, sous pli recommandé, lequel est revenu à son expéditeur. Ainsi, il y a lieu de constater que la notification à l'assurée de la décision d'expulsion du 16 janvier 2007 était irrégulière ce qui, conformément à la loi ne peut entraîner aucun préjudice pour elle (art. 38 PA). En effet, la notification d'un acte officiel susceptible de déployer des effets juridiques (par opposition à un acte au contenu purement informatif) constitue un acte de puissance publique dont l'exécution incombe aux autorités locales (ATF 124 V 47 consid. 3; ATF 105 la 307 consid. 3b). C'est pourquoi lorsque la signification doit intervenir à l'étranger, il convient de procéder par la voie diplomatique ou consulaire à moins qu'une convention internationale ne prévoit expressément le contraire (Gutachten der Direktion für Völkerrecht vom 10. April 2000 in: Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 66.128 consid. 1). La notification directe, à l'étranger, par la poste est un acte d'autorité publique sur territoire étranger. Une autorité judiciaire ou un organisme de l'Etat d'envoi ne peut y procéder qu'avec le consentement de l'Etat de destination. La signification irrégulière d'un acte judiciaire est dépourvue d'effet (ATF 124 V 47 consid. 3 et les références citées, JAAC 66.94 consid. 2b).

En l'absence de convention de sécurité sociale entre la Suisse et le Mexique, l'autorité inférieure n'aurait pu procéder à la notification de sa décision d'exclusion du 16 janvier 2007 par voie postale qu'avec le consentement de l'Etat mexicain, ce qu'elle ne prouve pas. Certes le Mexique a ratifié, ainsi que la Suisse, la Convention relative à la signification et la notification à l'étranger des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile ou commerciale (RS 0.274.131), mais outre le fait qu'elle ne s'applique en principe pas au domaine des assurances sociales (cf. arrêt du Tribunal fédéral K 44/03 du 19 novembre 2004 consid. 2.5), le Mexique par la réserve qu'il a formulé à l'art 10 de cette convention s'oppose à la notification postale. Ainsi, la pratique de l'autorité inférieure est illégale car elle viole un principe

largement reconnu du droit international (Rivista di diritto amministrativo e tributario ticinese [RDAT] 1993 I n°68 p. 175, La Semaine judiciaire [SJ] 1993 p. 72, VERA MARANTELLI-SONANANA/SAÏD HUBER in: Praxiskommentar VwVG, Waldmann/Weissenberger (Hrsg.), Zürich 2009, ad art. 11b n° 6).

3.

3.1. Ainsi, la décision du 16 janvier 2007 ne déploie aucun effet. De surcroît, au moment de son paiement de Fr. 10'000.- en janvier 2008, la recourante n'en avait connaissance puisqu'elle lui a été transmise par télécopie qu'en avril 2008. Partant, son versement est intervenu valablement, à un moment où l'exclusion était inefficace. Compte tenu de ce fait nouveau, l'autorité ne pouvait se contenter de communiquer par une voie non régulière sa décision du 16 janvier 2007, elle se devait de rendre une nouvelle décision tenant compte des faits nouveaux à savoir le versement de janvier 2008. Tout du moins, elle aurait dû considérer le courriel de la recourante du 7 mars 2008 comme opposition contre sa décision du 16 janvier 2007 et inviter la recourante à la régulariser. On ne saurait reprocher à la recourante d'avoir déposée une opposition formelle et explicite contre son exclusion de l'assurance facultative qu'en date du 8 janvier 2009. En effet, compte tenu des circonstances, elle était habilitée à penser que c'était à tort que l'autorité inférieure avait prononcé son exclusion. L'autorité inférieure, informée de la notification infructueuse de sa décision du 16 janvier 2007, se devait de réagir, particulièrement au moment du versement d'une somme importante en date du 8 janvier 2008 en provenance d'une assurée qu'elle pensait exclue.

3.2. Compte tenu de ce qui précède, il y a lieu d'annuler la décision sur opposition litigieuse et de renvoyer la cause à l'autorité inférieure, afin qu'elle se prononce au fond sur l'opposition formée par l'assurée le 8 janvier 2009. En effet, quand bien même la décision d'exclusion du 16 janvier 2007 notifiée irrégulièrement est à considérer comme nulle (cf. JAAC 66.94 consid. 2b), par économie de procédure, la Cour de céans juge qu'il n'est pas nécessaire d'exiger une nouvelle notification de celle-ci respectant les principes précédemment énoncés, ce qui est également dans l'intérêt des parties.

3.3. Dans le cadre de son examen, l'autorité inférieure tiendra compte de la jurisprudence énoncée dans le présent arrêt ainsi que du montant de FR. 10'000.- versé alors que l'exclusion était inconnue de l'assurée. Si

elle maintient la décision d'exclusion initiale, elle prendra soin de motiver sa décision sur opposition en précisant notamment quelles obligations non pas été satisfaites (cotisations non payées ou/et justificatifs non fournis) pour quelle période, ainsi que la date à laquelle prend effet l'exclusion. Elle indiquera également – preuve de la notification à l'appui – les dates des mises en demeure pour les obligations non respectées ayant conduit à l'exclusion.

4.

4.1. La procédure est gratuite pour les parties (art. 85^{bis} al. 2 LAVS).

4.2. A teneur de l'art. 64 PA, l'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En l'espèce, la recourante s'est défendue seule, sans faire appel à un mandataire, et il n'est pas démontré qu'elle a subi de ce fait des frais considérables. Partant, il ne lui est pas alloué de dépens.

(le dispositif se trouve à la page suivante)

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.

Le recours est admis et la décision sur opposition du 18 mars 2009 est annulée dans ce sens que la cause est renvoyée à l'autorité afin qu'elle se prononce au fond sur l'opposition de la recourante conformément au considérant 3.

2.

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

3.

Le présent arrêt est adressé :

- à la recourante (Acte judiciaire)
- à l'autorité inférieure (n° de réf.)
- à l'Office fédéral des assurances sociales

Le président du collège :

La greffière :

Johannes Frölicher

Valérie Humbert

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, par la voie du recours en matière de droit public, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 82 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, 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 du recourant (art. 42 LTF).

Expédition :