



Cour III
C-77/2010

Arrêt du 21 septembre 2011

Composition

Johannes Frölicher, juge unique,
Valérie Humbert, greffière.

Parties

A. _____
recourant,

contre

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

Objet

décision du 23 octobre 2009.

Faits :**A.**

A.a A. _____ est un ressortissant suisse, né le (...) 1976, marié depuis le (...) 2003 à une ressortissante mauricienne (pce 3). Il était affilié à l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité (AVS) obligatoire jusqu'au 13 septembre 2003, date de son départ pour Maurice (pce 1). Par la suite, il a travaillé chaque année quelques mois en Suisse sans pour autant y être domicilié: trois mois en 2004 et 2005, quatre mois en 2006, neuf mois en 2007 et trois mois en 2008 (pce 5). En date du 11 août 2009, il a signé une demande d'adhésion à l'AVS/AI facultative (ci-après: assurance facultative). Dans un courrier du 18 août 2009 adressé à la Caisse suisse de compensation (CSC), il déclare vouloir "être au clair" avec ses cotisations AVS et n'ayant pas travaillé cette année-là lors de son court passage en Suisse, il demande à ce que lui parvienne un bulletin de versement avec la somme due et ceci chaque année afin de rester affilié (pce 4).

A.b Par décision du 8 septembre 2009, la CSC a rejeté la requête de A. _____, motif pris qu'il n'avait pas été assuré à l'AVS au moins cinq années consécutives immédiatement avant la sortie de l'assurance obligatoire, puisqu'il n'était affilié que le temps de son travail en Suisse de 2004 à 2008 (pce 8).

A.c Par acte du 5 octobre 2009, reçu par la CSC le 21 octobre 2009, A. _____ s'est opposé à cette décision faisant valoir qu'il avait cotisé sept ans au minimum avant sa sortie de l'assurance obligatoire et qu'il s'était toujours acquitté de son dû. Il s'offusque d'une méthode qu'il juge perverse pour exclure les citoyens suisses de l'assurance facultative et précise avoir toujours payé son "montant minimum" au bureau AVS de la caisse de la commune de Payerne sans problème et sans être informé que "le système allait changé" (pce 12).

A.d Par décision du 23 octobre 2009, la CSC a rejeté l'opposition de A. _____, et confirmé sa décision du 8 septembre 2009. L'autorité rappelle les conditions de l'affiliation à l'assurance facultative et remarque que dans la mesure où il a versé pour la dernière fois des cotisations à l'AVS en septembre 2008 (date de sa sortie de l'assurance obligatoire), il n'a pas été assuré de façon ininterrompue pendant les cinq années précédentes, n'étant pas domicilié en Suisse (pces 16-17).

B.

B.a Par acte daté du 6 décembre 2009, remise au Consulat général de Port-Louis le 10 décembre 2009 et transmis au Tribunal administratif fédéral (TAF) le 7 janvier 2010 par l'entremise du Département fédéral des affaires étrangères (DFAE), A. _____ interjette recours à l'encontre de la décision du 23 octobre 2009 dont il requiert tacitement l'annulation et son affiliation à l'assurance facultative. En substance, il se plaint d'un déficit d'information. En effet, il affirme être passé lors de son départ à Maurice au bureau AVS de la commune de son domicile qui ne l'a soumis à aucune formalité, lui certifiant qu'il lui suffisait de payer annuellement la cotisation minimum "pour rester dans la course". Lors du dépôt de ses papiers au Consulat suisse de Port-Louis, aucune information ne lui a été non plus fournie.

B.b Dans sa réponse du 10 mars 2010, l'autorité inférieure conclut au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. Rappelant les motifs qui l'ont conduit à rejeter l'opposition du recourant, la CSC note que selon la jurisprudence, il revient à l'assuré de se renseigner suffisamment au sujet de ses prérogatives relevant des assurances sociales.

B.c Constatant que le recourant n'avait pas répliqué dans le délai imparti par ordonnance du 19 mars 2010, le TAF clôt l'échange d'écriture par ordonnance du 12 mai 2010.

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 LAVS 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 101^{bis}), 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 auprès d'une représentation consulaire suisse (art. 39 al. 1 LPGA et 21 al. 1 PA) et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est donc recevable quant à la forme.

2.

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). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, 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, ATF 121 V 204 consid. 6c; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; ANDRÉ MOSER/MICHAEL BEUSCH/LORENZ KNEUBÜHLER, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, Bâle 2008, p. 22 n. 1.55, ALFRED KÖLZ / ISABELLE HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2e éd. Zurich 1998 n. 677).

3.

3.1. Aux termes de l'art. 2 al. 1 LAVS (dans sa teneur en vigueur depuis le 1^{er} juin 2002), 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. Il découle de l'alinéa 1 des dispositions transitoires de la modification du 23 juin 2000

de la LAVS (RO 2000 p. 2680, 2681 et 2683) que les ressortissants suisses qui étaient déjà affiliés à titre facultatif le 1^{er} avril 2001 et qui résident dans un Etat membre de la Communauté européenne peuvent cependant rester assurés pendant six années consécutives au maximum depuis cette date. Ceux d'entre eux qui ont 50 ans révolus au 1^{er} avril 2001 peuvent rester assurés jusqu'à l'âge légal de la retraite. Selon l'art. 2 al. 6, 1^{ère} phrase, LAVS, le Conseil fédéral (CF) édicte les dispositions complémentaires sur l'assurance-facultative; il fixe notamment le délai et les modalités d'adhésion, de résiliation et d'exclusion.

3.2. Conformément à l'art. 2 de l'ordonnance du 26 mai 1961 concernant l'assurance-vieillesse, survivants et invalidité facultative (OAF; RS 831.111), l'application de l'assurance facultative est du ressort de la CSC et de l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (voir aussi l'art. 113 al. 1 RAVS). Selon 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. Aux termes de l'art. 8 al. 1 OAF, la déclaration d'adhésion à l'assurance facultative doit être déposée en la forme écrite auprès de la CSC ou, subsidiairement, auprès de la représentation compétente dans un délai d'un an à compter de la sortie de l'assurance obligatoire. Passé le délai, il n'est plus possible d'adhérer à l'assurance facultative. L'adhésion prend effet dès la sortie de l'assurance obligatoire (art. 8 al. 2 OAF). En vertu de l'art. 11 OAF, en cas de circonstances extraordinaires dont le requérant ne peut pas être rendu responsable, la CSC 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. Il sied de remarquer, pour répondre au recourant qui soupçonne que la formalité écrite de la demande d'adhésion soit nouvelle, que cette forme est exigée depuis l'entrée en vigueur de l'OAF en 1961 (art. 12 aOAF, RO 1961 32).

3.3. En l'espèce, le recourant, qui a la nationalité suisse et réside à Maurice - Etat non membre de l'UE et de l'AELE - satisfait sans conteste à la première des trois conditions pour pouvoir adhérer à l'assurance facultative. S'agissant de la deuxième (délai d'un an), elle sera examinée au considérant 6. Quant à la troisième, le recourant affirme ne pas souffrir de lacunes d'assurance soutenant que c'est de bonne foi qu'il pensait être assuré, ayant payé les cotisations minimales pour les années litigieuses. Il reproche aux autorités d'application de l'AVS de n'avoir pas été assez explicites au sujet des formalités à remplir pour l'adhésion à l'assurance facultative.

4.

4.1.

4.1.1. Le principe de la bonne foi est inscrit à l'article 2 du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC; RS 210), qui dispose que l'abus manifeste d'un droit n'est pas protégé par la loi, et découle directement de l'article 9 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), 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. Il doit être subdivisé en trois sous-principes: le principe de la bonne foi proprement dite, le principe de la confiance et l'interdiction de l'abus de droit. Dans le cas d'espèce, entre éventuellement en considération le seul principe de la confiance. En effet le principe de la bonne foi proprement dite, lequel contraint, selon la jurisprudence, l'autorité à honorer sa promesse ou à satisfaire les attentes créées, même si la promesse ou l'attente sont illégales, est soumis à cinq conditions: l'autorité doit avoir agi dans un cas concret et vis-à-vis d'une personne déterminée (a); l'autorité qui a agi doit avoir été compétente ou être censée avoir été compétente (b); l'administré ne devait pas pouvoir se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du comportement, de l'assurance, du renseignement ou de la promesse de l'administration (c); l'administré doit, se fondant sur les déclarations ou le comportement de l'administration, avoir pris des dispositions qu'il ne saurait modifier sans subir un préjudice (d); enfin, il faut que la législation ne se soit pas modifiée entre le moment où l'autorité a fait ses déclarations ou a eu son comportement et celui où le principe de la bonne foi est invoqué (d) (cf. ATF 131 II 627 consid. 6.1 et les références citées; PIERRE MOOR, Droit administratif, vol. I, 2e éd., Berne 1994, n. 5.3.2.2 p. 433).

4.1.2. Or, dans le cas particulier, la première condition semble déjà faire défaut. L'exécution de l'AVS/AI facultative est assurée par la Caisse suisse de compensation avec le concours des représentations diplomatiques ou consulaires de Suisse à l'étranger (cf. MICHEL VALTERIO, Les Suisses à l'étranger et l'AVS/AI, Cahiers genevois de sécurité sociale 1/1986 p. 34 ss). Ces dernières sont habilitées à donner des informations sur les possibilités d'adhérer à l'assurance facultative ainsi que sur les conséquences d'une adhésion ou au contraire d'une non-affiliation. Un renseignement erroné dans ce contexte est donc susceptible de fonder un droit à la protection de la bonne foi (cf. Arrêt du Tribunal fédéral H

323/00 du 25 mai 2001 consid. 2c). Le recourant se plaint de ce que le bureau AVS de sa commune de domicile lorsqu'il vivait en Suisse l'aurait mal renseigné. Or, ces services communaux ne sont pas compétents pour exécuter l'assurance facultative. De plus, en admettant qu'ils puissent être censés compétents, le recourant ne précise pas à quel moment un préposé de ce bureau lui aurait donné des renseignements erronés. Dans son opposition du 5 octobre 2009, il assure être "allé dans le bureau de l'AVS de la Commune de Payerne pour payer mon montant minimum, sans aucun problème [...]". Cette allégation ne peut qu'étonner la Cour de céans étant entendu que de 2004 à 2008, ce sont ses employeurs qui se sont acquittés des cotisations perçues et qu'en 2009, aucun montant ne figure dans son compte individuel et que de surcroît, la cotisation annuelle minimale ne se règle pas au guichet d'un bureau. Consultée par le TAF, la préposée au service AVS de la commune en question n'a trouvé aucune trace d'une quelconque information délivrée au recourant, si bien qu'il est renoncé à instruire formellement cette question. Elle a précisé que les renseignements généraux donnés au guichet ne sont pas verbalisés; seules les demandes formelles relatives à une situation concrète font l'objet d'une note au dossier. Ainsi, il n'est pas possible de déterminer le contenu exact des supposés renseignements que le recourant dit avoir obtenus de sa commune. Dès lors que les propos tenus relèvent uniquement d'allégations d'une partie - et ne peuvent être établis à satisfaction de droit -, on ne saurait admettre, au degré de la vraisemblance prépondérante requise, que le recourant a été induit en erreur par une autorité compétente ou censée l'être.

4.1.3. Quant au principe de la confiance, il ne confère pas par lui-même un droit, il sert en effet à interpréter un rapport ou une situation juridique afin de déterminer le sens que l'on pouvait raisonnablement lui attribuer (MOOR, op. cit., n. 5.3.5).

4.2.

4.2.1. Les principes qui viennent d'être énoncés au sujet du droit à la protection de la bonne foi s'appliquent également par analogie lorsque l'administration ne se conforme pas à son devoir légal de renseigner (ATF 131 V 472 consid. 4 et 5, ATF 124 V 215 consid. 2b, ATF 113 V 66 consid. 2, ATF 112 V 115 et les références citées). En effet, l'art. 27 LPG, entré en vigueur le 1^{er} janvier 2003, prévoit que dans les limites de leur domaine de compétence, les assureurs et les organes d'exécution des diverses assurances sociales sont tenus de renseigner les personnes intéressées sur leurs droits et obligations (al. 1) et que chacun a le droit

d'être conseillé, en principe gratuitement, sur ses droits et obligations (al. 2, première phrase). 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 (al. 2). 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 (al. 3).

4.2.2. L'art. 27 LPGA correspond à l'art. 35 du projet de LPGA élaboré par le groupe de travail de la Société suisse de droit des assurances. Dans le rapport relatif à ce projet du 26 mars 1999 de la Commission du Conseil national de la sécurité sociale et de la santé (FF 1999 V 4168), il est précisé que l'al. 1 de cette disposition pose une obligation générale et permanente de renseigner indépendante de la formulation d'une demande par les personnes intéressées. Cette obligation de renseigner sera satisfaite par le biais de brochures, fiches, instructions, etc. La formulation "personnes intéressées" ne veut pas dire que ceux qui désirent obtenir des renseignements doivent d'abord faire preuve de leur intérêt (FF 1999 V 4229). L'al. 2 prévoit un droit individuel d'être conseillé par les assureurs compétents. Tout assuré a droit à des conseils relatifs à ses droits et à ses obligations, gratuitement de la part de son assureur. Cette obligation de conseil ne s'étend qu'au domaine de compétences de l'assureur interpellé et elle constitue une forme de codification de la pratique précédente. Les renseignements peuvent également être communiqués par des non-juristes. Au contraire de l'obligation générale de renseigner, les conseils doivent porter sur un cas précis. Quant à l'al. 3, il n'instaure pas d'obligation à la charge de l'assureur d'entreprendre des recherches afin de déterminer si l'assuré ou ses proches peuvent prétendre à des prestations (FF 1999 V 4230).

4.2.3. De l'avis de plusieurs auteurs, le but du conseil visé à l'art. 27 al. 2 LPGA est de permettre à la personne intéressée d'adopter un comportement dont les effets juridiques cadrent avec les exigences posées par le législateur pour que se réalise le droit à la prestation (UELI KIESER, ATSG-Kommentar, Zurich 2009, art. 27 n. marg. 19; JACQUES-ANDRÉ SCHNEIDER, Informations et conseils à l'assuré dans les assurances sociales: le tournant de la LPGA, in Bettina Kahil-Wolff [éd.], La partie générale du droit des assurance sociales, Lausanne 2003, p. 80.). SPIRA plaide quant à lui pour un renversement de la présomption selon laquelle "nul n'est censé ignorer la loi" (RAYMOND SPIRA, Du droit d'être renseigné et conseillé par les assureurs et les organes d'exécution

des assurances sociales, Revue suisse des assurances sociales [RSAS] 45/2001, p. 531).

4.2.4. Dans sa pratique, le Tribunal fédéral (des assurances) s'est référé aux travaux législatifs ainsi qu'à la doctrine sans toutefois délimiter l'étendu du droit instauré par l'art. 27 al. 2 LPGA. Dans un arrêt du 14 septembre 2005, il a cependant estimé que l'assureur doit rendre la personne assurée attentive au fait que son comportement pourrait mettre en péril la réalisation de l'une des conditions du droit aux prestations et qu'il n'y avait aucune raison d'abandonner la jurisprudence qui assimile la violation d'un devoir légal de renseigner à un renseignement erroné depuis la codification de cette obligation dans la LPGA (ATF 131 V 472 consid. 4 et 5 et les références citées). La violation de l'art. 27 al. 2 LPGA emporte donc les mêmes conséquences que celle induite par la violation du principe de la bonne foi, mais dans ce cas la condition (c) (cf. consid. 4.1.1) doit toutefois être formulée de la façon suivante : que l'administré n'ait pas eu connaissance du contenu du renseignement omis ou que ce contenu était tellement évident qu'il n'avait pas à s'attendre à une autre information (ATF 131 V 472 consid. 5 p. 480 ; Arrêt du Tribunal fédéral I 25/06 du 27 mars 2007 consid. 5.1). Le Tribunal fédéral (des assurances) a eu par la suite l'occasion de préciser qu'aucun devoir de renseignement ou de conseil au sens de l'art. 27 LPGA n'incombe à l'institution d'assurance tant qu'elle ne peut pas, en prêtant l'attention usuelle, reconnaître que la personne assurée se trouve dans une situation dans laquelle elle risque de perdre son droit aux prestations (ATF 133 V 249 consid. 7.2). Le devoir de conseils s'étend non seulement aux circonstances de fait déterminantes, mais également aux circonstances de nature juridique (arrêt du Tribunal fédéral K 7/06 du 12 janvier 2007 consid. 3.3, in SVR 2007 KV n° 14 p. 53 et la référence). Son contenu dépend entièrement de la situation concrète dans laquelle se trouve l'assuré, telle qu'elle est reconnaissable pour l'administration (ULRICH MEYER, Grundlagen, Begriff und Grenzen der Beratungspflicht der Sozialversicherungsträger nach Art. 27 Abs. 2 ATSG, in Sozialversicherungsrechtstagung 2006, n° 35, p. 27).

4.2.5. Dans le cas d'espèce, la Cour de céans a déjà examiné sous l'angle de la protection de la bonne foi le comportement du bureau communal incriminé et jugé qu'il n'était pas possible en l'absence de toute trace au dossier de reconstituer la teneur des renseignements hypothétiquement donnés. Toutefois le recourant reproche également au Consulat suisse à Port-Louis de ne lui avoir rien demandé lorsqu'il y a déposé ses papiers à son arrivée à Maurice. A ce sujet, le Tribunal

fédéral a rappelé dans un arrêt relativement récent que si les représentations suisses à l'étranger sont autorisées à orienter les ressortissants suisses au sujet de l'assurance facultative, elles n'ont aucune obligation de le faire (sous réserve bien entendu de la bonne foi; cf. arrêt du Tribunal fédéral H 226/04 du 29 mars 2005 consid. 6). L'art. 3 OAF, qui traite des attributions des représentations suisses, parle également - dans sa nouvelle teneur au 1^{er} janvier 2008 - d'une possibilité de renseigner sur l'existence de l'assurance facultative et non d'un devoir. Ainsi, il n'y a aucune violation de l'art. 27 al. 2 LPGA.

5. Pour répondre au recourant qui s'offusque d'une méthode qui vise selon lui l'exclusion des citoyens suisses de l'AVS, il est utile de rappeler les éléments suivants.

5.1. L'assurance-vieillesse, survivants et invalidité est conçue comme un régime obligatoire d'assurance à couverture universelle qui offre une protection s'étendant aussi bien à la population vivant en Suisse qu'aux personnes qui entretiennent un lien étroit et effectif avec la Suisse comme par exemple celles qui y exercent une activité lucrative. L'affiliation à ce régime est individuelle. Cela signifie qu'il convient d'examiner pour chaque personne si elle en remplit personnellement les conditions (art. 1a LAVS; cf. ATF 131 V 97 consid.; UELI KIESER, Alters- und Hinterlassenenversicherung, in Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2e éd. 2007, p. 1209 n. 38 ss; GREBER/DUC/SCARTAZZINI, Commentaire des articles 1 à 16 de la LAVS, 1997, n. 4 ss ad art. 1 LAVS).

En l'occurrence, comme on l'a vu plus haut (cf. supra consid. 3.2), le CF, faisant usage de la délégation figurant à l'art. 2 al. 6 LAVS, a édicté des dispositions sur l'adhésion à l'assurance facultative (art. 7 à 11 OAF), notamment concernant le délai et les modalités (art. 8 OAF), comme la loi le prévoit expressément (art. 2 al. 6 1^{ère} phrase LAVS). Ainsi, le législateur a très clairement souhaité qu'un délai soit imparti aux personnes concernées pour requérir leur adhésion à l'assurance facultative, laissant le soin au CF d'en déterminer la durée.

5.2. Ce délai péremptoire s'explique aisément au regard de la réforme de l'assurance facultative entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2001 (RO 2000 2677; message concernant une modification de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [MCF] FF 1999 4601). Cette réforme avait été entreprise essentiellement dans la perspective de réduire le déficit de cette assurance (MCF FF 1999 4605) et en même temps de l'adapter aux exigences du (futur) accord bilatéral Suisse-UE sur la libre

circulation de personne (MCF FF 1999 4611). Une des mesures adoptées pour atteindre les objectifs visés fut le resserrement du cercle des assurés (MCF FF 1999 4615). L'assurance facultative révisée est depuis lors conçue comme une assurance de pure continuité visant uniquement à préserver les droits acquis dans l'assurance obligatoire (MCF FF 1999 4615). L'élément d'assurance volontaire, voulu originellement par le législateur et qui permettait quasiment à tout détenteur d'un passeport suisse résidant à l'étranger de s'affilier, a été gommé (MCF FF 1999 4616). L'assurance facultative se fonde donc depuis sa réforme sur une affiliation obligatoire existant immédiatement auparavant (cf. arrêt du Tribunal fédéral H 216/03 du 6 avril 2004 in Pratique VSI 2004 p. 172). Le délai d'un an pour déclarer son adhésion, au demeurant d'une durée tout à fait raisonnable compte tenu des démarches à entreprendre, garantit en quelque sorte cette continuité. Donner, aux personnes pouvant y prétendre, la possibilité d'adhérer à n'importe quel moment à l'assurance facultative, quitte à en supporter les lacunes d'années d'assurance, irait clairement à l'encontre de la volonté du législateur.

Dans le cas d'espèce, le recourant devait déclarer sa volonté d'adhérer à l'assurance facultative dans un délai d'un an à partir de son départ de la Suisse le 13 septembre 2003. En effet, à teneur de l'art. 7 OAF, la faculté de s'assurer appartient également aux personnes qui sont assujetties – comme le recourant de 2004 à 2008 – à l'AVS obligatoire pour une partie de leur revenu. La déclaration d'adhésion parvenue à la CSC le 1^{er} septembre 2009 est ainsi manifestement tardive. Le résultat n'est pas différent si l'on considère, ainsi que l'a fait l'autorité, que la sortie de l'assurance obligatoire coïncide avec le dernier versement par l'employeur suisse de cotisations perçues, à savoir septembre 2008. Dans ce cas, force est de constater que le recourant, qui n'était pas domicilié en Suisse, n'a été assuré que durant les périodes où il a travaillé en Suisse. Ainsi, la clause des cinq années d'assurance consécutives d'assurance immédiatement avant le départ n'est pas satisfaite. Il ne s'agit pas d'avoir cotisé pendant cinq ans, mais bien d'avoir été assuré. En effet, en droit suisse, le cercle des personnes assurées ne se confond pas forcément avec celui des personnes soumises à cotisation, le premier étant plus large que le second. Le versement de la cotisation minimale annuelle, lorsque l'on a quitté le territoire suisse, ne libère pas d'une demande d'adhésion à l'assurance facultative (à ce sujet cf. arrêt de la Commission fédérale de recours en matière AVS/AI du 24 mars 1998 AHV 45737, SVR 2001 AHV n° 19 p. 67). De surcroît, selon un principe général, nul ne peut tirer avantage de

ce qu'il ignore la loi (ATF 124 V 215 consid. 2 b/aa et les références citées). Il sied effectivement de rappeler qu'il incombe au ressortissant suisse à l'étranger qui entend profiter de sa législation nationale de se renseigner en temps utiles sur les facultés qui lui sont offertes et qu'il doit en principe supporter les conséquences de sa propre négligence (cf. ATF 114 V 1). Il revenait au recourant de saisir l'autorité compétente (la CSC) afin d'obtenir des renseignements sur son cas particulier.

Les cotisations versées par le recourant ne sont pas pour autant perdues comme il semble le croire, elles lui ouvriront le droit, le moment voulu, à une rente AVS partielle, calculée en fonction des années de cotisations.

6.

Au vu des éléments susmentionnés, le TAF estime que c'est à juste titre que l'autorité inférieure a refusé la demande d'adhésion de l'intéressé à l'assurance facultative. Partant, le recours, manifestement infondé, est rejeté dans une procédure à juge unique (art. 85^{bis} al. 3 LAVS) et la décision sur opposition litigieuse du 23 octobre 2009 confirmée.

7.

La procédure est gratuite pour les parties (art. 85^{bis} al. 2 LAVS). Le recourant, qui succombe, n'a pas droit à une indemnité de partie (art. 64 PA en relation avec l'art. 7 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 :

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

L'indication des voies de droit se trouve à la page suivante.

Le juge unique :

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 :