

# **BVGer C-2169/2018 vom 18. Februar 2021**

Bundesverwaltungsgericht, 2021-02-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-2169\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-2169_2018)

FR: TAF C-2169/2018 du 18 février 2021

IT: TAF C-2169/2018 del 18 febbraio 2021

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Au regard des art. 31, 32 et 33 let. d LTAF (RS 173.32) ainsi que de l'art. 69 al. 1 let. b LAI (RS 831.20), le Tribunal de céans est compétent pour connaître du présent recours. Le recourant a qualité pour recourir, étant directement touché par la décision attaquée et ayant un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 59 LPGA [RS 830.1] et 48 al. 1 PA [RS 172.021]). Le recours a été 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). Enfin, par décision incidente du 1er mai 2019, le recourant a été dispensé du paiement des frais de procédure et son avocat nommé comme avocat d'office (TAF pce 11). En conséquence, le TAF peut entrer en matière sur le fond du recours.

### **E. 2.1**

Aux termes de l'art. 49 PA, les parties peuvent invoquer devant le Tribunal la violation du droit fédéral, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b) ainsi que l'inopportunité (let. c). Le TAF jouit donc du plein pouvoir d'examen.

### **E. 2.2**

Le TAF définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA) ; l'on parle de maxime inquisitoire. En outre, le Tribunal examine librement et d'office les questions de droit qui se posent, sans être lié par les motifs invoqués dans le recours (cf. art. 62 al. 4 PA; ATAF 2013/46 consid. 3.2), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Pierre Moor/Etienne Poltier, *Droit administratif*, Volume II, *Les actes administratifs*, 3e éd. 2011, ch. 2.2.6.5 p. 300 s.; Benoît Bovay, *Procédure administrative*, 2e éd. 2015, p. 243). Toutefois, 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; Moser/Beusch/Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2e éd. 2013, p. 25 n. 1.55). Les parties ont le devoir de collaborer à l'instruction (art. 13 PA et 43 al. 3 LPGA; arrêt du TAF C 6134/2017 du 3 avril 2018 consid. 5.4) et de motiver leur recours (art. 52 PA).

### **E. 2.3**

En particulier, le Tribunal examine d'office les conditions formelles de validité et de régularité de la procédure devant l'autorité inférieure, soit le point de savoir si l'autorité qui

a rendu la décision litigieuse était compétente (ATF 142 V 67 consid. 2.1; 140 V 22 consid. 4; notamment : arrêts du TAF C-3841/2015 du 8 janvier 2019 consid. 3.2 et 5; A-5658/2013 du 18 août 2014 consid. 2.2; voir aussi Jérôme Candrian, Introduction à la procédure administrative fédérale, La procédure devant les autorités administratives fédérales et le Tribunal administratif fédéral, 2013, n°98 p. 67). A ce sujet, l'art. 40 al. 2 RAI (RS 831.201) prévoit que l'office AI du secteur d'activité dans lequel le frontalier exerce une activité lucrative est compétent pour enregistrer et examiner les demandes présentées par les frontaliers. Par contre, c'est l'OAIE qui notifie les décisions. En l'espèce, le TAF constate que le recourant habite en France et a travaillé dans le canton de Z. \_\_\_\_\_ lorsque l'accident du 21 octobre 2015 est survenu. C'est donc à juste titre que l'Office AI cantonal a instruit la demande de prestations et que l'OAIE a notifié la décision contestée.

#### **E. 2.4**

Enfin, en vertu de l'art. 32 PA, avant de prendre la décision, le Tribunal apprécie tous les allégués importants qu'une partie a avancés en temps utile (al. 1). Il peut prendre en considération des allégués tardifs s'ils paraissent décisifs (al. 2).

#### **E. 3.1**

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 (notamment : ATF 143 V 446 consid. 3.3; 136 V 24 consid. 4.3). Sauf indication contraire, les dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution telles que modifiées par la 6e révision de la LAI (premier volet), en vigueur dès le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647), s'appliquent au cas d'espèce.

#### **E. 3.2**

Le Tribunal apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant jusqu'au moment où la décision litigieuse a été rendue, soit en l'espèce, jusqu'au 26 février 2018. Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 132 V 215 consid. 3.1.1; 130 V 445 consid. 1.2; 121 V 362 consid. 1b).

#### **E. 3.3**

L'affaire présente un aspect transfrontalier dans la mesure où le recourant, ressortissant français habitant en France a été assuré en Suisse (AI pce 46 p. 2 et OAIE doc 4) et en France (OAIE doc 10). La cause doit donc être tranchée non seulement au regard des normes du droit suisse mais également à la lumière des dispositions de l'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681; cf. art. 80a al. 1 LAI), entré en vigueur le 1er juin 2002 (ATF 133 V 269 consid. 4.2.1; 128 V 317 consid. 1b/aa). Son annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 8 ALCP). Dans ce contexte, l'ALCP fait référence depuis le 1er avril 2012 au règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (ci-après : règlement n° 883/2004, RS 0.831.109.268.1), ainsi qu'au règlement (CE) n° 987/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) n° 883/2004 (ci-après : règlement n° 987/2009, RS 0.831.109.268.11 ; art. 1 al. 1 de l'annexe II en relation avec la section A de l'annexe II). A compter du 1er janvier 2015, sont également applicables dans les relations

entre la Suisse et les Etats membres de l'Union européenne (UE) les modifications apportées notamment au règlement n° 883/2004 par les règlements (UE) n° 1244/2010 (RO 2015 343), n° 465/2012 (RO 2015 345) et n° 1224/2012 (RO 2015 353). Toutefois, même après l'entrée en vigueur de l'ALCP et des règlements de coordination, l'invalidité ouvrant droit à des prestations de l'assurance-invalidité suisse se détermine exclusivement d'après le droit suisse (art. 46 al. 3 du règlement n° 883/2004, en relation avec l'annexe VII dudit règlement; ATF 130 V 253 consid. 2.4; arrêt du TF 9C\_573/2012 du 16 janvier 2013 consid. 4).

#### **E. 4**

Le point litigieux dans la présente cause consiste à déterminer si le recourant a droit à des prestations de l'assurance-invalidité. En particulier est litigieuse la question de savoir si l'assuré remplit les conditions d'assurance pour avoir droit à une rente d'invalidité et à des mesures de réadaptation d'ordre professionnel. Dans un premier temps, le Tribunal examine le droit du recourant à une rente d'invalidité (cf. consid. 5) et ensuite, son droit à une mesure de réadaptation (consid. 6). En effet, il est incontesté que l'assuré aurait d'abord eu droit à une rente d'invalidité compte tenu d'une incapacité de travail totale depuis l'accident du 21 octobre 2015 et d'un taux d'invalidité de 100% (cf. décision attaquée [AI pce 81]; rapport du 9 décembre 2016 de D. \_\_\_\_\_ et rapports des 25 août 2016 et 4 décembre 2017 du médecin d'arrondissement de la SUVA [AI pces 31 pp. 6 ss et 69 pp. 7 à 17]). Ce n'est qu'ultérieurement, à compter d'une amélioration de son état de santé et de sa capacité de travail que l'OAIE a fixée en décembre 2017, que le droit à des mesures de réadaptation professionnelle se posait.

#### **E. 5.1**

Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, la personne assurée a droit à une rente d'invalidité aux conditions suivantes : - sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a), - il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b), - au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. c). En vertu de l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente d'invalidité prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA. Selon l'al. 3 de cette disposition, la rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance.

#### **E. 5.2.1**

De plus, pour avoir droit à une rente d'invalidité suisse, l'art. 36 al. 1 LAI, en relation avec l'art. 6 al. 1 LAI, prévoit que tout requérant doit avoir versé, lors de la survenance de l'invalidité, des cotisations à l'AVS/AI durant trois années au total.

#### **E. 5.2.2**

Au sens de l'art. 4 al. 2 LAI, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. S'agissant de la rente, l'invalidité ou l'événement assuré est considéré comme survenu au moment de la naissance du droit à la rente conformément aux art. 28 al. 1 LAI et 29 al. 1 cités (voir aussi l'art. 29 al. 2 LAI; cf. ATF 138 V 475 consid. 3 et références; Ulrich Meyer/Marco Reichmuth, *Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht*, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 3e édition 2014, art. 29 ch. 23).

### **E. 5.2.3**

La condition de durée minimale de cotisations de trois années s'applique à tous les assurés quelle que soit leur nationalité (ATF 131 V 390 consid. 6.1). En vertu de la réglementation communautaire applicable (cf. consid. 3.3), il convient toutefois de tenir compte des périodes de cotisation accomplies sous la législation de tout autre Etat membre de l'Union européenne comme s'il s'agissait des périodes accomplies sous la législation suisse (cf. art. 6 du règlement n°883/2004). Néanmoins, l'art. 57 par. 1 du règlement (CE) n° 883/2004, en relation avec les art. 44 et 46 par. 1 dudit règlement, prévoit que nonobstant l'art. 52 par. 1 let. b du règlement lequel règle les méthodes de calcul du montant de la prestation, l'institution d'un Etat membre n'est pas tenue de servir des prestations au titre de périodes accomplies sous la législation qu'elle applique et qui sont à prendre en compte au moment de la réalisation du risque si la durée totale desdites périodes n'atteint pas une année, et compte tenu de ces seules périodes, aucun droit aux prestations n'est acquis en vertu de cette législation. Sur la loi communautaire et l'art. 36 LAI voir par ailleurs le consid. 5.4.11 ci-dessous.

### **E. 5.3**

Les conditions des art. 28, 29 et 36 LAI susmentionnés sont cumulatives ; si l'une d'entre elles fait défaut, il n'y a pas de droit à la rente, même si les autres sont remplies.

#### **E. 5.4.1**

En l'espèce, il s'agit d'examiner si le recourant présentait une année de cotisations en Suisse au moment de la survenance de son invalidité (consid. 5.2.1 ss), étant noté qu'il est constant qu'il a cotisé de nombreuses années en France (cf. attestation E 205 FR du 3 janvier 2017 concernant la carrière d'assurance en France; OAIE doc 10). L'invalidité est survenue le 21 octobre 2016 au regard des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI cités puisque l'assuré a présenté des incapacités de travail depuis l'accident du 21 octobre 2015 et qu'il a déposé sa demande de prestations les 15 et 29 janvier 2016 (AI pces 3 et 22). Son droit à une rente d'invalidité, du reste entière compte tenu d'une incapacité de travail totale depuis l'accident et d'un taux d'invalidité de 100% (cf. consid. 4; cf. art. 28 al. 2 LAI), aurait donc pu naître le 1er octobre 2016 (cf. art. 29 al. 3 LAI cité; consid. 5.1) ce que l'OAIE a constaté à juste titre.

#### **E. 5.4.2**

L'art. 36 al. 2 LAI prévoit l'application de la LAVS (RS 831.10) par analogie au calcul des rentes d'invalidité ordinaires. Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions complémentaires.

#### **E. 5.4.3**

Aux termes de l'art. 29ter al. 2 LAVS, sont considérées comme périodes de cotisations, les périodes pendant lesquelles une personne a payé des cotisations (let. a), pendant lesquelles son conjoint au sens de l'art. 3 al. 3 LAVS a versé au moins le double de la cotisation minimale (let. b) et pour lesquelles des bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance peuvent être prises en compte (let. c).

#### **E. 5.4.4**

Pour qu'une période puisse être comptée comme durée de cotisation, il faut en outre que la personne ait été assurée et soumise à l'obligation de cotiser (Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), Commentaire thématique, 2011, n° 919 p. 267). Conformément à l'art. 1b LAI, sont assurées

conformément à la LAI les personnes qui sont assurées à titre obligatoire ou à titre facultatif en vertu des art. 1a et 2 LAVS. Sous réserve des exemptions prévues à l'art. 1a al. 2 LAVS, sont obligatoirement assurées à l'AVS en particulier les personnes physiques domiciliées en Suisse (art. 1a al. 1 let. a LAVS) et celles qui y exercent une activité lucrative (art. 1a al. 1 let. b LAVS). En outre, aux termes de l'art. 2 al. 1 LAVS, les ressortissants suisses et les ressortissants des Etats membres de l'UE ou de l'Association européenne de libre-échange (AELE) vivant dans un Etat non membre de l'UE 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. Aux termes de l'art. 2 LAI, sont soumis à l'obligation de payer des cotisations les assurés et les employeurs désignés aux art. 3 et 12 de la LAVS. L'art. 3 LAVS dispose notamment que les assurés sont tenus de payer des cotisations tant qu'ils exercent une activité lucrative (al. 1, 1ère phrase). Selon l'art. 12 al. 1 LAVS est considéré comme employeur quiconque verse à des personnes obligatoirement assurées une rémunération au sens de l'art. 5 al. 2 LAVS, soit toute rémunération pour un travail dépendant, fourni pour un temps déterminé ou indéterminé (1ère phrase).

#### **E. 5.4.5**

En vertu de l'art. 50 RAVS (RS 831.10), applicable par le biais de l'art. 32 al. 1 RAI (RS 831.201), une année de cotisations est entière lorsqu'une personne a été assurée pendant plus de onze mois au total au sens des art. 1a ou 2 LAVS et que, pendant ce temps-là, elle a versé la cotisation minimale (art. 10 LAVS).

#### **E. 5.4.6**

Selon la jurisprudence, il n'est pas nécessaire que la durée minimale de cotisations ait été accomplie d'une manière continue. Les périodes de cotisations individuelles sont additionnées, le cas échéant, sur plusieurs années et chaque mois entamé est compté comme un mois de cotisation (cf. ATF 107 V 7 E. 3a; RCC 1982 p. 359; Ulrich Meyer/Marco Reichmuth, op. cit., art. 36 n°3; Directives concernant les rentes (DR) de l'assurance vieillesse, survivants et invalidité fédérale, n° 4204).

#### **E. 5.4.7**

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 133 ss RAVS). 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 demandé ni extrait de compte ni rectification, ou lorsqu'une demande en rectification a été rejetée, 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; ATF 130 V 335 consid. 4.1, 117 V 261 consid. 3d).

#### **E. 5.4.8**

En l'occurrence, l'assuré, ayant eu son domicile en France alors qu'il travaillait en Suisse (cf. AI pce 1 pp. 13 s. et 12 p. 2), était obligatoirement assuré à l'AVS/AI pendant qu'il exerçait une activité lucrative en Suisse (art. 1a al. 1 let. b LAVS; consid. 5.4.4). Il ne ressort pas du dossier et le recourant ne le prétend pas qu'il présentait de surcroît des durées de cotisations suisses compte tenu des cotisations de son épouse ou des bonifications pour tâches éducatives et d'assistance (cf. art. 29ter al. 2 let. b et c LAVS; cf. consid. 5.4.3; voir aussi consid. 5.4.4). Du reste, il est constant qu'il ne pouvait pas adhérer à l'assurance facultative

(cf. art. 2 LAVS; consid. 5.4.4).

#### **E. 5.4.9**

Dès lors, il convient d'établir la durée de cotisations de l'assuré au regard de son activité lucrative exercée en Suisse. A ce sujet, l'extrait de son compte individuel du 3 février 2017 fait état des éléments suivants (AI pce 46 p. 2) : Caisse Employeur Mois Année Montant, francs 117 C.\_\_\_\_\_, 10-10 2014 892 117 C.\_\_\_\_\_, 04-04 2015 1570 117 C.\_\_\_\_\_, 05-05 2015 1923 117 C.\_\_\_\_\_, 09-12 2015 7940 Il en apparaît 7 mois de cotisations, soit octobre 2014 ainsi qu'avril, mai, septembre, octobre, novembre et décembre 2015. Le TAF constate, de plus, qu'il ressort des décomptes de salaires produits par l'employeur (AI pce 63 p. 20) de novembre 2014 et d'avril, mai, juin, septembre, octobre, novembre et décembre 2015 et de juin 2016 (pce 63 pp. 22 ss) ainsi que des relevés des heures de travail du 16 septembre au 21 octobre 2015 (AI pce 1 pp. 15 à 21) que l'assuré qui a travaillé en Suisse pour des missions temporaires différentes a cotisé à l'AVS/AI durant les périodes suivantes : - du 27 octobre 2014 au 2 novembre 2014, - du 20 avril 2015 au 3 mai 2015, - du 18 mai 2015 au 24 mai 2015, - du 16 septembre 2015 au 21 octobre 2015 (jour de l'accident). Eu égard à la jurisprudence selon laquelle chaque mois entamé est pris en considération (consid. 5.4.6), le mois de novembre 2014 peut donc également être comptabilisé comme période de cotisations. S'agissant de la période postérieure à l'accident du 21 octobre 2015 qui a empêché l'assuré de poursuivre son travail, il sied de considérer qu'il a perçu des indemnités journalières de la part de la SUVA durant une longue période (notamment : détail de l'indemnité journalière allant jusqu'en novembre 2017; AI pce 68 pp. 33 ss). De plus, il résulte du dossier que son contrat de travail du 17 septembre 2015 avait prévu une mission d'une durée maximale de 3 mois (AI pce 1 pp. 13 s.) ce qui est confirmée par le questionnaire pour l'employeur du 4 mars 2016 où il a été mentionné que le contrat a pris fin le 11 décembre 2015 (AI pce 11). Selon la jurisprudence que le recourant a invoquée à juste titre, une personne qui est venue travailler en Suisse et qui durant une certaine période perçoit, en raison d'une maladie ou d'un accident, un revenu de compensation non soumis à cotisations AVS/AI - tel en l'occurrence les indemnités journalières de la SUVA (cf. art. 6 al. 2 let. b RAVS en relation avec l'art. 5 al. 4 LAVS) - est considérée comme exerçant une activité lucrative et conserve la qualité d'assurée pendant la période durant laquelle elle aurait effectivement exercé une activité lucrative. En conséquence, alors qu'elle n'a versé aucune cotisation pendant cette période, elle peut remplir la condition d'une année entière de cotisations du moment qu'elle a été assurée pendant plus de onze mois et qu'elle a versé la cotisation minimale (ATF 111 V 307; art. 50 RAVS cité, cf. consid. 5.4.5). Par contre, au regard de cette jurisprudence, il n'est pas possible de prendre en compte la période allant au-delà de la validité du permis de travail octroyé bien que le versement des indemnités journalières ait été poursuivi (arrêt du TF I 834/02 précité consid. 2.2 et 2.3 et références; arrêts du TAF C-662/2015 du 8 juin 2017 consid. 5.4.4; C-3019/2011 du 27 juin 2013 consid. 9.2.1 et références). Partant, en l'occurrence, la durée de cotisations de l'assuré jusqu'en décembre 2015 peut être prise en considération. Le compte individuel du 3 février 2017 en fait par ailleurs état. Cela étant, la période au-delà du 31 décembre 2015 ne peut pas être retenue. A ce sujet, le recourant critique au demeurant en vain que l'OAIE n'aurait pas instruit la durée de validité de son permis de travail, étant remarqué que l'Office AI cantonal s'est renseigné auprès de l'Office B.\_\_\_\_\_ (cf. attestation du 9 mars 2016 de celui-ci; AI pce 12 p. 2) et qu'en vertu de son devoir de collaboration (cf. consid. 2.2), il aurait appartenu au recourant de verser dans la présente cause au moins tout document prouvant l'existence d'un rapport de travail ou d'un permis de travail plus long. En

définitive, le TAF constate que le recourant présente 8 mois de cotisations, comprenant octobre et novembre 2014 ainsi qu'avril, mai, septembre, octobre, novembre et décembre 2015, ce qui est insuffisant pour avoir droit à une rente d'invalidité suisse.

#### **E. 5.4.10**

Enfin, le TAF remarque que le recourant a un intérêt à ce que son compte individuel soit corrigé (cf. arrêt du TAF C-192/2016 du 4 juin 2018 consid. 1.4.3). En effet, l'art. 57 par. 2 du règlement (CE) n° 883/2004 prévoit que l'institution compétente de chacun des Etats membres concernés prend en compte, le cas échéant, aux fins de l'art. 52 par. 1 let. b ch. i du règlement, les périodes visées au par. 1 de l'art. 57, soit les périodes dont la durée totale n'atteint pas une année et sur la base desquelles aucun droit aux prestations n'est acquis. L'art. 52 par. 1 let. b ch. i du règlement (CE) n° 883/2004 dispose que le montant théorique de la prestation est égal à la prestation à laquelle l'intéressé pourrait prétendre si toutes les périodes d'assurance et/ou de résidence accomplies sous les législations des autres Etats membres avaient été accomplies sous la législation que l'institution compétente applique à la date de la liquidation de la prestation (1ère phrase). Ainsi, en principe, si l'intéressé a été assuré au moins pendant une année dans un État membre de l'Union européenne ou de l'Association européenne de libre-échange cet État peut, le cas échéant, mettre en oeuvre la procédure visant à prendre en compte les périodes de cotisations inférieures à une année, effectuées en Suisse, dont il sera informé par le biais du formulaire E 205 CH (procédure interétatique; ATF 130 V 335 consid. 3.1.2; arrêts du TF 9C\_1083/2009 du 10 mai 2010 consid. 3.2; H 164/03 du 14 juin 2004 consid. 6; arrêts du TAF C-192/2016 cité consid. 1.4.3; C-8160/2010 du 8 mars 2011 consid. 6.2; Circulaire sur la procédure pour la fixation des prestations dans l'AVS/AI [CIBIL], ch. 2010, 2011, 5004 et 5005). En l'espèce, il est établi que l'assuré a été assuré de nombreuses années en France (OAIE doc 10). De plus, la Caisse suisse de compensation (CSC) a bel et bien établi, dans le cadre de la mise en oeuvre de la procédure interétatique, une communication des périodes d'assurance suisses par le biais du formulaire E 205 CH du 5 septembre 2016, formulaire qu'elle a transmis à la sécurité sociale française ([...]; OAIE doc 4). Or, ce formulaire E 205 CH ne mentionne que 7 mois de cotisations ; novembre 2014 n'y figure pas à tort. Partant, le compte individuel de l'assuré doit être corrigé et la Caisse suisse de compensation établira un nouveau formulaire E 205 CH à l'attention de la sécurité sociale française.

#### **E. 5.4.11**

Le recourant prétend que l'art. 36 al. 1 LAI serait discriminatoire en exigeant qu'il ait cotisé au moins durant une année en Suisse. Le Tribunal fédéral a déjà remarqué que l'art. 36 al. 1 LAI prévoit certes une discrimination indirecte dans la mesure où il est naturellement plus facile pour un ressortissant suisse que pour une personne de nationalité étrangère de remplir l'exigence légale (ATF 131 V 390 consid. 6.2). Par contre, s'agissant de l'ancien règlement (CE) n° 1408/71, le Tribunal fédéral a considéré que la condition d'assurance d'une année était objectivement justifiée et conforme au principe de la proportionnalité au sens de la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne (CJCE) dont il sied de tenir compte en vertu de l'art. 16 al. 2 ALCP (ATF 131 V 390 consid. 5.1) puisqu'elle était inhérente au système même de coordination institué par la loi communautaire. En effet, en vertu de l'art. 48 par. 1 du règlement n° 1408/71 (cf. ATF 131 V 390 consid. 4.2) un Etat membre pouvait prévoir une durée minimale de cotisation et l'institution de l'Etat membre n'était en principe pas tenue de verser une rente à une personne qui n'a pas accompli une période d'assurance d'au moins une année sous la législation de l'Etat concerné avant la

réalisation du risque. Le Tribunal fédéral a par ailleurs noté que cette restriction était avant tout inspirée du souci d'éviter aux institutions débitrices des frais de calcul et de transmission supérieurs aux prestations elles-mêmes, en raison du caractère minime des montants dus au prorata des périodes d'assurance. De plus, le Tribunal fédéral a relevé que les dispositions du droit communautaire visaient déjà à empêcher une discrimination indirecte et obligeaient l'institution compétente à tenir compte, dans une certaine mesure, de périodes accomplies sous la législation d'autres Etats membres. De surcroît, pour le cas exceptionnel où l'art. 48 par. 1 du règlement avait eu pour effet de décharger de leurs obligations toutes les institutions des Etats membres concernés, l'art. 48 par. 3 disposait que les prestations étaient accordées exclusivement au titre de la législation du dernier de ces Etats dont les conditions se trouvaient satisfaites comme si toutes les périodes d'assurance et de résidence accomplies et prises en compte conformément à l'art. 45 par. 1 à 4 du règlement avaient été accomplies sous la législation de cet Etat (ATF 131 V 390 consid. 6.2). En conséquence, le Tribunal fédéral avait conclu que l'interdiction de la discrimination indirecte consacrée à l'art. 3 par. 1 du règlement (CE) n° 1408/71 ne saurait pas empêcher le droit suisse d'exclure, conformément à l'art. 36 al. 1 LAI, du bénéfice d'une rente ordinaire les personnes qui ne comptent pas, lors de la survenance de l'invalidité une année entière de cotisations faute d'avoir été affiliées à l'AVS/AI suisse pour une année au moins. Le TAF remarque que la jurisprudence du Tribunal fédéral garde sa pertinence sous le nouveau règlement (CE) n° 883/2004. En effet, l'art. 57 est identique à l'art. 48 de l'ancien règlement (CE) n° 1408/71, stipulant expressément qu'un Etat membre peut prévoir une durée minimale de cotisations d'une année et que l'institution de l'Etat membre n'est pas tenue de servir des prestations si compte tenu de ces seules périodes, aucun droit n'est acquis en vertu de sa législation (cf. consid. 5.2.3). De surcroît, la législation communautaire prévoit toujours à empêcher une discrimination indirecte. Ainsi, par son art. 52 du règlement (CE) n° 883/2004, l'institution compétente doit, tout comme sous l'ancien règlement prendre en considération, dans une certaine mesure, les périodes accomplies sous la législation d'autres Etats membres (cf. consid. 5.4.10), et l'art. 57 par. 3 du règlement (CE) n° 883/2004 règle, à l'instar de l'art. 48 par. 3 de l'ancien règlement, le cas où en raison de son par. 1, toutes les institutions des Etats concernées seraient déchargées de leurs obligations. Dès lors, l'exigence de la durée de cotisations de l'art. 36 al. 1 LAI, dont au moins une année doit être accomplie en Suisse, est applicable en l'occurrence (cf. aussi Michel Valterio, Commentaire, Loi fédérale sur l'assurance-invalidité (LAI), 2018, art. 36 n° 4 s.; voir aussi FF 2005 p. 4065) et la critique du recourant qui du reste manque de motivation est rejetée.

#### **E. 5.4.12**

En conclusion, le TAF note que le recourant ne bénéficie pas d'une année entière de cotisations en Suisse et que, partant, il n'a pas droit à une rente d'invalidité suisse qui aurait pu naître le 1er octobre 2016. Néanmoins, son compte individuel doit être corrigé dans le sens où il doit contenir 8 mois de cotisations, voire octobre et novembre 2014 ainsi qu'avril, mai, septembre, octobre, novembre et décembre 2015. La Caisse suisse de compensation établira un nouveau formulaire E 205 CH à l'attention de la sécurité sociale française.

#### **E. 6**

Il reste à déterminer si le recourant a droit à une mesure de réadaptation professionnelle.

##### **E. 6.1**

Conformément à l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité imminente ont droit aux mesures de réadaptation nécessaires qui sont de nature à rétablir, à maintenir ou à améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels, qu'ils aient ou non exercé une activité lucrative préalable. Aux termes de l'art. 8 al. 3 let. b LAI, les mesures de réadaptation comprennent notamment les mesures d'ordre professionnel prévues dans les art. 15 LAI ss.

### **E. 6.2.1**

L'art. 9 al. 1bis LAI, en relation avec l'art. 6 al. 1 LAI, précise les conditions d'assurance que la personne assurée doit remplir pour avoir droit à des mesures de réadaptation : le droit aux mesures de réadaptation prend naissance au plus tôt au moment de l'assujettissement à l'assurance obligatoire ou facultative AVS/AI et s'éteint au plus tard à la fin de cet assujettissement. En d'autres termes, la condition d'assurance doit être réalisée dès et aussi longtemps que la personne concernée entend bénéficier de mesures de réadaptation. En conséquence, en principe, dès qu'une personne n'est plus assurée obligatoirement à l'AVS/AI suisse, en particulier parce qu'elle ne vit pas en Suisse et qu'elle n'y travaille plus (cf. art. 1a al. 1 let. a et b LAVS), elle perd son droit aux mesures de réadaptation. L'art. 2 al. 1 LAVS concernant l'assurance facultative est réservé (cf. consid. 5.4.4; voir aussi consid. 5.4.8).

### **E. 6.2.2**

Toutefois, l'ALCP (voir consid. 3.3) prévoit une clause de prolongation d'assurance qui maintient, à certaines conditions, l'assujettissement à l'AVS/AI suisse. Ainsi, le point 8 de la let. i du par. 1 de la section A de l'annexe II à l'ALCP (dans sa teneur en vigueur dès le 1er avril 2012 [voir consid. 3.3]; cf. aussi ATAF 2017 V 7 consid. 6.6 remarquant que cette disposition correspond à celle de l'annexe VI, Suisse, chiffre 9 de l'ancien règlement n° 1408/71) prévoit que lorsqu'une personne qui exerçait en Suisse une activité lucrative salariée ou non salariée couvrant ses besoins vitaux a dû cesser son activité suite à un accident ou une maladie et qu'elle n'est plus soumise à la législation suisse sur l'AI, elle est considérée comme couverte par cette assurance pour l'octroi de mesures de réadaptation jusqu'au paiement d'une rente d'invalidité ainsi que durant la période pendant laquelle elle bénéficie de ces mesures, à condition qu'elle n'ait pas repris une nouvelle activité hors de Suisse (voir également annexe XI, « Suisse », ch. 8 du règlement n° 883/2004). Cette norme instaure donc une continuation d'assurance s'agissant du droit à des mesures de réadaptation de l'AI et vise à éviter que des travailleurs devenus invalides et quittant de ce fait la Suisse perdent le droit à des mesures de réadaptation en cessant d'être assurés à l'AI en raison de l'abandon de leur activité dans ce pays (ATF 132 V 244 consid. 6.3.1). Bien que cette disposition de l'ALCP ne prévoie pas de limite temporelle à la prolongation de l'assurance pour l'octroi de mesures de réadaptation, selon la jurisprudence, celle-ci n'est pas par essence illimitée dans le temps. Elle vise en effet à faciliter de manière transitoire - et sans lacune - le retour de la personne devenue invalide en Suisse dans le pays dans lequel elle réside, dont la législation lui sera alors applicable. Aussi, selon la jurisprudence, la couverture d'assurance prend fin, au plus tard, au moment où le cas est définitivement liquidé sous l'angle du droit de l'assurance-invalidité suisse par le versement d'une rente (et que des mesures de réadaptation ne sont pas envisagées en parallèle; ATF 132 V 244 consid. 6; 53 consid. 6.6) ou par une réadaptation mise en oeuvre avec succès (cf. Circulaire sur la procédure pour la fixation des prestations dans l'AVS/AI/PC [CIBIL], ch. 1011). Il en va de même lorsque l'intéressé reprend une activité lucrative hors de Suisse ou qu'il

bénéficie des prestations de l'assurance-chômage de son Etat de résidence, celles-ci représentant en effet un revenu de remplacement du travail (ATF 132 V 53 consid. 6.6). Dans toutes ces situations, l'intéressé est en principe soumis à la législation de l'Etat de résidence (ou du [nouvel] emploi), de sorte qu'une continuation d'assurance suisse sans limite temporelle n'a pas de raison d'être (ATF 132 V 244 consid. 6.4.1; ATAF 2017 V 7 consid. 6.1 à 6.7 et 6.8.4; arrêts du TAF C-148/2016 du 28 février 2018 consid. 5; C-3952/2015 du 16 novembre 2017 consid. 6.7; C-5291/2013 du 31 août 2016 consid. 5.1 et 5.2; C-7302/2013 du 5 mars 2015 consid. 4.2).

### **E. 6.2.3**

Dans le cas concret, il est constant que le recourant aurait d'abord eu droit dès le 1er octobre 2016 à une rente d'invalidité entière compte tenu d'une incapacité de travail totale depuis l'accident du 21 octobre 2015 s'il avait accompli une durée de cotisations en Suisse d'une année au moins. Ce n'est qu'ultérieurement, lors d'une amélioration de son état de santé et de sa capacité de travail que le droit à des mesures de réadaptation se posait (cf. consid. 4). Le TAF est donc d'avis que la jurisprudence susmentionnée selon laquelle la couverture d'assurance prend fin, au plus tard, avec le versement d'une rente d'invalidité alors que des mesures de réadaptation ne sont pas envisagées en parallèle peut être appliquée par analogie en l'espèce. En effet, il n'existe aucun motif pour traiter la présente situation différemment des cas où une rente d'invalidité a effectivement pu être octroyée pour le motif que les conditions d'assurance étaient remplies. En conséquence, la couverture d'assurance du recourant pour avoir droit à des mesures de réadaptation a pris fin, au plus tard, le 1er octobre 2016 ; à ce moment-là, le cas était définitivement liquidé sous l'angle du droit de l'assurance-invalidité suisse. Partant, lors d'une amélioration postérieure de son état de santé, le recourant ne remplissait plus les conditions d'assurance et, partant, n'avait plus droit à une mesure de réadaptation d'ordre professionnel. Dans cette situation, il n'est pas nécessaire de déterminer quand exactement cette amélioration est survenue. Néanmoins, le Tribunal de céans tient à remarquer qu'au moment de la décision querellée du 26 février 2018, l'état de santé de l'assuré et sa capacité de travail résiduelle n'avaient pas encore établis selon le degré de la vraisemblance prépondérante déterminante en l'assurance sociale (notamment : ATF 139 V 176 consid. 5.3) notamment au regard des troubles psychiques dont l'assuré souffrait encore (cf. note interne du 8 décembre 2017 de la SUVA [AI pce 69 pp. 18 s) et qui ultérieurement ont été reconnus par la SUVA (cf. décision du 9 avril 2019 de la SUVA [TAF pce 17 annexe 8]). Concrètement, le Tribunal ne saurait donc confirmer en l'état du dossier que le recourant présentait à compter de décembre 2017 une amélioration de son état de santé et un taux d'invalidité de 13%. Les griefs du recourant à ce sujet sont justifiés. Cela étant, au regard de l'issue de la cause, il n'y a pas lieu de renvoyer le dossier pour complément d'instruction.

### **E. 7**

Le recourant invoque encore une violation de l'interdiction de l'arbitraire en alléguant que l'OAIE aurait agi à son détriment en se prononçant sur son degré d'invalidité tout en considérant qu'il ne remplissait pas les conditions relatives aux années de cotisations pour avoir droit à une rente ordinaire d'invalidité suisse, alors qu'il était partie à d'autres procédures encore. Le TAF ne saurait suivre le recourant. Il ne discerne guère en quoi la manière de procéder par l'OAIE rendait la décision querellée manifestement insoutenable dans ses motifs ou dans son résultat ou en quoi le sentiment de l'équité a été méconnu de manière choquante au sens de l'art. 9 Cst. qui dispose que toute personne a le droit d'être

traitée par les organes de l'État sans arbitraire et conformément aux règles de la bonne foi (ATF 141 I 49 consid. 3.4; 137 I 1 consid. 2.4; 136 I 316 consid. 2.2.2). Le Tribunal note du reste que le recourant était au fait des arguments de l'OAIE à tout le moins depuis le premier projet de décision du 24 mars 2017 de l'Office AI cantonal (AI pce 52). Plus encore, il est constant que la détermination du taux d'invalidité par l'OAIE ne lie notamment pas la SUVA. D'ailleurs, les instructions du point de vue médical ont été entreprises en grande partie par cette assurance.

## **E. 8**

Au regard de tout ce qui précède, le recours est rejeté dans la mesure où le recourant est débouté de toutes ses conclusions et la décision du 26 février 2018 confirmée. En outre, il est constaté que le recourant compte 8 mois de cotisations, comprenant octobre et novembre 2014 ainsi qu'avril, mai, septembre, octobre, novembre et décembre 2015. Son compte individuel est modifié en conséquence et la Caisse suisse de compensation établit un nouveau formulaire E 205 CH à l'attention de la sécurité sociale française.

### **E. 9.1**

Il n'est pas perçu de frais de procédure, le recourant bénéficiant de l'assistance judiciaire totale (TAF pce 11).

### **E. 9.2**

Me Kohli ayant été nommé avocat d'office (TAF pce 11), il sied de statuer sur son indemnisation.

#### **E. 9.2.1**

Selon l'art. 65 al. 3 PA qui traite de l'assistance judiciaire, les frais et honoraires d'avocat sont supportés conformément à l'art. 64 al. 2 à 4 PA. De plus, l'art. 64 al. 1 PA et l'art. 7 al. 1 et 2 du règlement concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2) stipulent que la partie qui a entièrement ou partiellement obtenu gain de cause a droit à une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. L'art. 64 al. 2 PA, auquel l'art. 65 al. 3 PA renvoie expressément, prévoit que le dispositif indique le montant des dépens alloués qui, lorsqu'ils ne peuvent pas être mis à la charge de la partie adverse déboutée, sont supportés par la collectivité ou par l'établissement autonome au nom de qui l'autorité inférieure a statué. Il en appert que si le recourant obtient gain de cause, son indemnité de dépens est prise en charge par l'autorité inférieure (cf. ATF 124 V 301 consid. 6; arrêt du Tribunal fédéral U 63/04 du 3 octobre 2006 consid. 2.2; Martin Kayser, Praxiskommentar Verwaltungsverfahrensgesetz, VwVG, 2ème édition 2016, art. 65 n° 38 p. 848; Marcel Maillard, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), 2008, art. 65, n° 46 p. 1344; Jörg Seiler, Bundesgerichtsgesetz (BGG), 2ème édition 2015, art. 64, n° 50 p. 245). Par contre, dans le cas où le recourant est débouté, une indemnité est versée par la caisse du TAF (cf. Martin Kayser, op. cit., art. 65 n° 38, note 177, p. 848) ; elle est directement allouée à l'avocat commis d'office (ATF 133 V 645 consid. 2.2; Martin Kayser, op. cit., art. 65 n° 38 p. 848). Lorsque le recourant n'est débouté que partiellement, la différence entre les dépens et l'indemnité de dépens prise en charge est payée par la caisse du Tribunal (cf. ATF 124 V 301 consid. 6; Martin Kayser, op. cit., art. 65 n° 38 p. 848). Les conclusions du recourant sont déterminantes afin de pouvoir évaluer à quelle hauteur il a succombé (cf. Michael Beusch, Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren (VwVG), 2008, art. 63 n° 13; cf. aussi ATF 123 V 156 consid. 3c).

### **E. 9.2.2**

Aux termes de l'art. 12 FITAF (RS 173.320.2), les art. 8 à 11 FITAF s'appliquent par analogie aux avocats commis d'office. A teneur de l'art. 8 al. 1 FITAF, l'avocat commis d'office a droit au remboursement des dépens lesquels comprennent les frais de représentation et les éventuels autres frais de la partie. Les frais non nécessaires ne sont pas indemnisés (art. 8 al. 2 FITAF). Selon l'art. 9 al. 1 FITAF, les frais de représentation comprennent les honoraires d'avocat (let. a), les débours, notamment les frais de photocopie de documents, les frais de déplacement, d'hébergement et de repas et les frais de porte et de téléphone (let. b) et, cas échéant la TVA (cf. let. c). Eu égard à l'art. 11 FITAF, les frais du représentant sont remboursés sur la base des coûts effectifs. Conformément à l'art. 10 al. 1 FITAF, les honoraires d'avocat et l'indemnité du mandataire professionnel n'exerçant pas la profession d'avocat sont calculés en fonction du temps nécessaires à la défense de la partie représentée. Selon l'al. 2 de la disposition, le tarif horaire des avocats est de 200 francs au moins et de 400 francs au plus hors TVA. A l'intérieur de cette fourchette, l'autorité détermine librement le tarif horaire applicable à la lumière de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce (arrêt du TAF A-1870/2006 du 14 septembre 2007 consid. 10). En matière d'assurance social, l'autorité tiendra notamment compte du fait que la procédure est régie par la maxime d'office, ce qui allège le travail des avocats ; seul le travail nécessaire est dédommagé (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 8 al. 2 FITAF cités; voir également arrêts du TF 9C\_484/2010 du 16 septembre 2010 consid. 3; 8C\_723/2009 du 14 janvier 2010 consid. 3.2 et 4.3).

### **E. 9.2.3**

Eu égard à l'art. 14 al. 1 FITAF, les parties qui ont droit aux dépens et les avocats commis d'office doivent faire parvenir avant le prononcé un décompte de leurs prestations de travail. Selon l'al. 2 de cette disposition, le tribunal fixe les dépens et l'indemnité des avocats commis d'office sur la base du décompte. Le décompte doit être détaillé et indiquer qui a passé quel temps à faire quoi pour quel tarif (André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, 2e édition 2013, ch. 4.85 p. 271). L'autorité appelée à fixer les frais de l'avocat commis d'office sur la base d'un décompte ne saurait se contenter de s'y référer sans procéder à un examen, mais doit examiner dans quelle mesure les frais allégués se sont avérés indispensables à la représentation de la partie recourante (Moser/Beusch/Kneubühler, *op. cit.*, ch. 4.86 p. 272). A défaut de décompte, le tribunal fixe les frais de l'avocat commis d'office sur la base du dossier (art. 14 al. 2 in fine FITAF).

### **E. 9.2.4**

En l'occurrence, le recourant a été débouté de toutes ses conclusions et la décision attaquée confirmée. Nonobstant, le TAF a constaté que le compte individuel doit être corrigé à l'avantage du recourant et que la CSC doit établir un nouveau formulaire E 205 CH. Le TAF estime alors que le recourant a obtenu gain de cause à 10%. Partant, son indemnité pour dépens est à la charge de l'OAIE à cette hauteur et son assistance judiciaire devient sans objet sur cette valeur. Les 90% des dépens restant seront pris en charge par la caisse du Tribunal (cf. consid. 9.2.1 ci-dessus).

### **E. 9.2.5**

Me Kohli a produit le 23 janvier 2020 une liste mise à jour de ses opérations et débours, portant sur la période du 1er mars 2018 au 23 janvier 2020 (TAF pce 26 et annexe). Le

décompte des opérations lequel fait état de 1092 minutes, soit de 18 heures et 12 minutes, est détaillé, contenant une description claire pour chaque opération pratiquée ainsi que les minutes y affectées. Le temps consacré à la défense des intérêts du recourant, correspondant à environ 2.5 jours de travail principalement dédiés à ce dossier, paraît de plus justifié compte tenu de l'examen du dossier et des questions juridiques soulevées, de la rédaction des divers actes procéduraux (recours, demande d'assistance judiciaire, demande de suspension de la procédure, réplique et observations finales) et de l'échange avec le recourant. Au regard des considérations de la jurisprudence fédérale citée (cf. consid. 9.2.2) et conformément à sa pratique, le TAF accorde 250 francs l'heure. Dès lors, il retient pour les honoraires 4'550 francs (cf. art. 9 al. 1 let. a FITAF). Les débours invoqués sont également spécifiés et font état de 165 copies et de 7 timbres à 19.60 francs. Le TAF tient donc compte d'une indemnité de débours (cf. art. 9 al. 1 let. b FITAF cité) qu'il évalue au regard de sa pratique à 100 francs (cf. arrêts du TAF C-5605/2016 du 12 juillet 2018 consid. 13.2.6; C-5610/2013 du 20 décembre 2016 consid. 10.4). Au total, les frais de représentation se montent à 4'650 francs y compris le supplément TVA selon l'art. 9 al. 1 let. c FITAF (cf. art. 8 al. 1 et 18 al. 1 LTVA; notamment : arrêts du TAF C-6059/2015 du 12 juin 2017 consid. 7.2.2; A-1531/2015 du 26 juin 2015 consid. 4.2).

#### **E. 9.2.6**

En conclusion, l'OAIE versera au recourant à titre d'indemnité de dépens 465 francs. En outre, une indemnité à titre d'assistance judiciaire de 4'185 francs est versée à Me Kohli par la caisse du Tribunal (cf. consid. 9.2.4). Le dispositif se trouve à la page suivante.

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