

# **BVGer C-5053/2008 vom 8. April 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-04-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-5053\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5053_2008)

FR: TAF C-5053/2008 du 8 avril 2010

IT: TAF C-5053/2008 del 8 aprile 2010

## **Regeste**

Assurance-invalidité (AI)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

En application de l'art. 40 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), l'office AI du secteur d'activité dans lequel le frontalier a travaillé est compétent pour examiner les demandes présentées par des frontaliers, tandis que les décisions sont notifiées par l'OAIE. Sous réserve des exceptions prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral, 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, les décisions rendues par l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) concernant l'octroi de prestations d'invalidité peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 69 al. 1 let. b de la Loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), celui-ci est dès lors compétent pour connaître de la présente cause.

### **E. 1.2**

En vertu de l'art. 3 let. dbis PA, auquel renvoie l'art. 37 LTAF, la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de la présente loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale, si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. Or, l'art. 1 al. 1 LAI mentionne que les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

### **E. 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.

### **E. 1.4**

Pour le surplus, déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est donc recevable quant à la forme.

### **E. 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).

### **E. 3.1**

Le requérant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne. Par conséquent, est applicable en l'espèce l'Accord du 21 juin 1999, entré en vigueur le 1er juin 2002, sur la libre circulation des personnes, conclu entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part (ALCP, RS 0.142.112.681), dont l'Annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 80a LAI). Est également applicable le Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés, aux travailleurs non salariés et aux membres de leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté (RS 0.831.109.268.1). Conformément à l'art. 3 al. 1 du Règlement (CEE) n° 1408/71, les personnes qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions dudit règlement sont applicables sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans ledit règlement.

### **E. 3.2**

Comme avant l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 40 par. 4 du Règlement (CEE) n° 1408/71). Il s'en suit que l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (Arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 consid. 2 du 4 février 2003; Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC] 1989 p. 330). En effet, la décision prise par l'institution d'un Etat membre au sujet de l'état d'invalidité d'un requérant ne s'impose à l'institution de tout autre Etat membre concerné, qu'à la condition que la concordance des conditions relatives à l'état d'invalidité entre les législations de ces Etats soit reconnue à l'annexe V, ce qui n'est pas le cas pour les relations entre la Suisse et chacun des autres Etats membres (ATF 130 V 253 consid. 2.4). Toutefois, conformément à l'art. 40 du Règlement (CEE) n° 574/72, lors de l'évaluation du degré d'invalidité, l'institution d'un Etat membre doit prendre en considération les documents et rapports médicaux ainsi que les renseignements d'ordre administratif recueillis par l'institution de tout autre Etat membre. Chaque institution conserve néanmoins la faculté de faire procéder à l'examen du requérant par un médecin de son choix.

### **E. 3.3**

La décision litigieuse est datée du 25 juin 2008. S'agissant du droit applicable, il convient donc encore de préciser que le 1er janvier 2008 les modifications de la LAI introduites par la nouvelle du 6 octobre 2006 (5e révision) sont entrées en vigueur (RO 2007 5129). Eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1.2), si le cas d'assurance survient avant le 1er janvier 2008, ce sont les normes en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007 qui s'appliquent. Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales 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 (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts cités). En l'espèce, le recourant a déposé une demande de prestations AI le 20 juin 2006, se prévalant d'une atteinte à la santé ayant pris naissance en mars 2006. Partant, les dispositions topiques sont donc citées dans le présent arrêt dans leur teneur en vigueur au 31 décembre 2007 (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C-48/2009 du 28 avril 2009 consid. 4).

### **E. 4**

Selon les normes en vigueur, tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, doit remplir cumulativement les conditions suivantes: - être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA et 4, 28, 29 al. 1 LAI), - compter une année entière au moins de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus d'une année au total et remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations. Il reste à examiner si et dans quelle mesure il est invalide.

### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 8 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. L'art. 4 LAI précise que l'invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'al. 2 de cette disposition mentionne que l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération.

### **E. 5.2**

Par incapacité de travail, on entend toute perte, totale ou partielle, résultant d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché de travail équilibré, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles.

### **E. 5.3**

L'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50%, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 1 LAI).

### **E. 5.4**

Conformément à l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à une rente naît dès que l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (lettre a) ou dès qu'il a présenté en moyenne,

une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (lettre b; ATF 121 V 264 ss). D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la lettre a s'applique si l'état de santé de l'assuré est stabilisé et a acquis un caractère essentiellement irréversible, la lettre b si l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 111 V 21 consid. 2; ATF 99 V 98 consid. 1; ATF 96 V 42 consid. 1). Le délai d'attente selon l'art. 29 al. 1 let. b LAI est réputé avoir commencé dès qu'il a été possible de constater une incapacité de travail de 20% (cf. chiffre marginal 2020 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence dans sa teneur au 1er janvier 2004 ; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [Pratique VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

### **E. 5.5**

Aux termes des art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI, l'objet assuré n'est pas l'atteinte à la santé physique, mais les conséquences économiques de celles-ci, à savoir une incapacité de gain probablement permanente ou de longue durée. Ainsi le taux d'invalidité ne se confond pas nécessairement avec le taux d'incapacité fonctionnelle déterminé par le médecin; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4). Le Tribunal fédéral a néanmoins jugé que les données fournies par les médecins constituent un élément utile pour déterminer quels travaux peuvent encore être exigés de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4, ATF 115 V 133 consid. 2, ATF 114 V 310 consid. 3c, ATF 105 V 156 consid. 1; RCC 1991 p. 331 consid. 1c).

### **E. 6.1**

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. L'art. 69 RAI prescrit que l'Office AI réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de réadaptation; à cet effet peuvent être exigés ou effectués des rapports ou des renseignements, des expertises ou des enquêtes sur place, il peut être fait appel aux spécialistes de l'aide publique ou privée aux invalides.

### **E. 6.2**

La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. Il lui appartient de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ces atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail. C'est l'administration qui doit en principe examiner quelles possibilités de réadaptation concrètes existent pour l'assuré, compte tenu de l'ensemble des circonstances, en particulier de ses caractéristiques physiques et psychiques ainsi que de sa situation professionnelle et sociale, considérées de manière objective (ATF 113 V 22 consid. 4a, ATF 109 V 25; Jürg Maeschi, Kommentar zum Bundesgesetz über die Militärversicherung [MVG] vom 19. Juni 1992, no 38 ss p. 320). Cela étant, lorsqu'il est clair d'emblée que l'exercice d'activités relativement variées est encore exigible de l'intéressé, un renvoi général à un marché du travail équilibré, structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifié, est suffisant (VSI 1998 p.

296 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral I 636/06 du 22 septembre 2006 consid. 3.2).

### **E. 6.3**

Le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle que soit leur provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, il s'assurera que les points litigieux ont fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prend également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il a été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale sont claires et enfin que les conclusions de l'expert sont dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a et les références).

### **E. 7**

En l'espèce, la décision litigieuse se fonde sur l'avis médical des Dresses J. \_\_\_\_\_ et F. \_\_\_\_\_ du SMR qui se réfèrent d'une part au rapport d'examen du 14 mai 2007 du Dr D. \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne et en rhumatologie au SMR et, d'autre part, sur les déterminations des 1er août 2007 et 25 mars 2008 du médecin traitant du recourant, le Dr E. \_\_\_\_\_.

#### **E. 7.1**

Il sied de préciser au sujet du rapport du Dr D. \_\_\_\_\_ que dans la mesure où un rapport d'examen émanant d'un SMR répond aux exigences d'une expertise médicale, également en ce qui concerne les qualifications médicales requises (cf. à propos de la qualification professionnelle de l'expert, cf. arrêt du Tribunal fédéral I 779/01 du 16 octobre 2002 consid. 4.1), il revêt une valeur probante comparable à celle d'une autre expertise quand bien même il ne tombe pas sous le coup de l'art. 44 LPGa (ATF 135 V 254 consid. 3.3.2). En l'espèce, le rapport au sens de l'art. 49 al. 2 RAI a été établi par un médecin spécialiste du SMR (le Dr D. \_\_\_\_\_ est rhumatologue) qui avait connaissance de tout le dossier médical pertinent et qui a procédé à un examen personnel du recourant. Cette expertise a donc été menée *lege artis* et en conformité avec la jurisprudence précitée, en tenant compte de l'anamnèse du recourant, de ses habitudes, de ses plaintes subjectives et d'une observation clinique idoine. Au demeurant le tableau clinique retenu, avec les différents diagnostics, n'est pas contesté par le recourant et aucun indice dans le dossier ne permet de penser qu'il ne serait pas complet. Le Dr D. \_\_\_\_\_ est d'avis, comme la totalité du corps médical consulté, que l'ancienne activité est exclue. Il énumère d'importantes limitations fonctionnelles tant au niveau du rachis, des genoux que de l'abdomen. Il pense néanmoins qu'une activité "strictement" adaptée est exigible à plein temps.

#### **E. 7.2**

Concernant l'avis médical du Dr E. \_\_\_\_\_, ainsi que le relève l'autorité d'instruction dans sa réponse au recours, il est vrai que la jurisprudence est plutôt encline à considérer avec réserve les avis provenant des thérapeutes traitants, précisément en raison de la relation de confiance qui les unit avec leur patient (cf. ATF 125 V 353 consid. 3b/cc et les réf. cit.; Ulrich Meyer-Blaser, Bundesgesetz über Invalidenversicherung, in: Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zurich 1997, p. 230). Toutefois cela ne justifie pas d'écarter systématiquement une position médicale sans même l'examiner sous prétexte qu'elle émane d'un médecin connaissant bien son patient. En l'espèce, le Dr E. \_\_\_\_\_ est un généraliste qui ne s'est pas exprimé sur l'aspect orthopédique des atteintes

de son patient. Il suit celui-ci pour d'autres affections: troubles du sommeil et troubles anxio-dépressifs. S'agissant de ces derniers, il a néanmoins précisé que l'on ne peut pas qualifier le recourant de dépressif et que de surcroît il n'a jamais jugé utile de consulter un psychiatre. Finalement, le Dr E. \_\_\_\_\_ signale par son diagnostic que le recourant souffre d'hypersomnolence diurne en raison de l'anxylitique qu'il absorbe quotidiennement et de ses troubles du sommeil. Cela rend bien entendu très difficile la pratique de son activité de charpentier en toiture, la moindre somnolence pouvant provoquer une chute. En revanche, le Dr E. \_\_\_\_\_ n'exclut pas la reprise d'"une activité différente [qui] serait moins dangereuse", sans du tout s'exprimer sur le taux d'occupation possible.

### **E. 7.3**

Seul le Dr B. \_\_\_\_\_, le rhumatologue traitant du recourant, se prononce dans un certificat pour le moins lapidaire contre la reprise d'une quelconque activité. Il ne motive pas du tout sa position, se contentant d'écrire dans son attestation du 23 novembre 2007 que "l'état de santé de Monsieur A. \_\_\_\_\_ contre-indique toute activité professionnelle". La Cour de céans, à l'instar de l'autorité inférieure, ne peut accorder aucune valeur probante à un tel document qui revêt plus valeur d'assertion que d'avis médical circonstancié. De surcroît, dans un rapport médical antérieur (du 17 août 2006, pce 9), le Dr B. \_\_\_\_\_ écartait déjà toute idée de reprise de l'activité de charpentier - point corroboré par la totalité des pièces versées au dossier - mais aussi de toute autre activité, motif pris que l'assuré était "difficilement reclassable". Or il ne donnait aucune raison médicale à cela; au contraire, dans le formulaire concernant les capacités professionnelles il indique que la motivation [de l'assuré] pour reprise du travail ou un reclassement professionnel est bonne et que l'absentéisme prévisible dû à l'état de santé ou au traitement médical sera faible. Sa prise de position peut donc s'expliquer par le souci que le recourant ne retrouve, vu son âge, plus de place de travail. Cet argument n'est pas d'ordre médical mais touche à la notion de marché de travail équilibré, laquelle échappe à l'appréciation du médecin (cf. infra consid. 8.1.2)

### **E. 7.4**

A l'appui de ses conclusions, le recourant ne produit aucun document médical qui permettrait d'avoir ne serait-ce que des doutes sur la détermination des médecins précités au sujet de sa capacité de travail dans une activité adaptée à ces limitations fonctionnelles. A cet égard, la Cour de céans remarque que le recourant qui était visiblement réadaptable a refusé de collaborer avec le service en charge des mesures d'ordre professionnel. Or, le droit de l'assurance-invalidité est basé sur le principe cardinal (renforcé avec la 5e révision qui ne s'applique pas au cas d'espèce) de la réadaptation avant la rente. En effet, ce n'est que lorsque le but visé par la réadaptation ne peut être atteint que le droit à une rente prend naissance. Cet ordre de priorité des prestations est l'expression de l'obligation générale de réduction du dommage qui contraint l'assuré à entreprendre également de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre de lui afin d'atténuer autant que possible les conséquences de son invalidité (ATF 130 V 97 consid. 3.2 avec les références). Par ailleurs, aux termes de l'art. 7 al. 1 LAI, l'ayant-droit est tenu de faciliter toutes les mesures prises en vue de sa réadaptation à la vie professionnelle (...) et lorsqu'il ne satisfait pas à cette obligation, les prestations peuvent être réduites ou refusées selon l'art. 21 al. 4 LPGa (...), disposition qui impose une procédure de sommation écrite. Il est vrai qu'en l'espèce l'autorité n'a pas usé de cette prérogative, mais le TAF se plaît à relever cette possibilité pour signifier au recourant que son attitude aurait pu le conduire à essuyer un refus total de rente. Sans compter qu'un stage d'observation aurait sans doute permis de cerner plus

précisément sa capacité de travail résiduelle.

### **E. 7.5**

Il s'en suit que la Cour de céans ne voit pas de motif de s'écarter de la décision de l'autorité inférieure qui reconnaît le recourant apte à travailler à temps complet dans une activité correspondant à ses limitations fonctionnelles.

### **E. 8**

Il convient donc encore d'examiner la perte de gain que le recourant subirait dans l'exercice d'une activité exigible à 100%.

#### **E. 8.1.1**

L'invalidité dont il convient de rappeler qu'il s'agit d'une notion économique et non médicale est évaluée en comparant le revenu que l'intéressé pourrait obtenir en exerçant une activité qu'on peut raisonnablement attendre (revenu d'invalidé) sur un marché du travail équilibré avec le revenu qu'il aurait eu s'il n'était pas devenu invalide (revenu sans invalidité). C'est la méthode ordinaire de comparaison des revenus (jusqu'au 31 décembre 2002: art 28 al. 2 LAI; du 1er janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Ne sont pas déterminants les critères médico-théoriques, mais bien plutôt les répercussions de l'atteinte à la santé sur la capacité de gain (cf. par analogie, RAMA 1991 no U 130 p. 270 consid. 3b; voir aussi ATF 114 V 310 consid. 3c). Le fait que le recourant ne mette pas en valeur sa capacité résiduelle de travail pour des raisons étrangères à l'invalidité ne relève pas de l'assurance invalidité, car il s'agit là de facteurs qui ne sont pas liés à l'invalidité et que l'AI n'est pas tenue de prendre en charge (RCC 1991 p. 329 consid. 3c). Dans ce contexte, il convient de souligner que ni l'âge, ni la situation familiale ou économique, ni un arrêt prolongé de l'activité professionnelle ou même le refus d'exercer une activité médicalement exigible ne constituent des facteurs propres à influencer l'octroi d'une rente d'invalidité (Arrêt du Tribunal fédéral I 175/04 du 28 janvier 2005 consid. 3; VSI 1999 p. 247 consid. 1; Pratique VSI 1998 p. 296 consid. 3b).

#### **E. 8.1.2**

La notion du marché équilibré du travail est une notion théorique et abstraite, qui sert de critère de distinction entre les cas tombant sous le coup de l'assurance-chômage et ceux qui relèvent de l'assurance-invalidité. Elle implique, d'une part, un certain équilibre entre l'offre et la demande de main-d'oeuvre et, d'autre part, un marché du travail structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifiés. D'après ces critères on déterminera si, dans les circonstances concrètes du cas, l'invalidé a la possibilité de mettre à profit sa capacité résiduelle de gain, et s'il peut ou non réaliser un revenu excluant le droit à une rente (ATF 110 V 273 consid. 4b; VSI 1991 p. 332 consid. 3b; cf. ég. ATF 134 V 64 consid. 4.2.1). Pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (VSI 1998 p. 296 consid. 3b et les références). On ne saurait toutefois se fonder sur des possibilités d'emploi irréalistes, ou se borner à prendre en considération un genre d'activité quasiment inconnu du marché du travail. On ne peut en effet parler d'une activité raisonnablement exigible au sens de l'art. 28 al. 2 LAI dans la mesure où elle n'est possible que sous une forme tellement restreinte que le marché du travail général ne la connaît pratiquement pas ou qu'à la condition de

concessions irréalistes de la part d'un employeur (RCC 1991 p. 332 consid. 3b, 1989 p. 331 consid. 4, arrêt du Tribunal fédéral 9C\_701/2009 du 1er mars 2010 consid. 3.2.3).

#### **E. 8.2.1**

En l'absence d'un revenu effectivement réalisé après la survenance de l'atteinte à la santé, la jurisprudence admet pour la détermination du salaire d'invalidé, le recours aux données statistiques suisses telles qu'elles ressortent de l'Enquête sur la structure des salaires (ci-après: ESS) publiée par l'Office fédéral de la statistique (ci-après: OFS; ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). Les rémunérations retenues par l'ESS servent à fixer le montant du gain que l'assuré pourrait obtenir, sur un marché équilibré du travail, en mettant pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail dans un emploi adapté à son handicap (arrêt du Tribunal fédéral I 85/05 du 5 juin 2005).

#### **E. 8.2.2**

Le revenu sans invalidité quant à lui se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que l'assuré aurait effectivement réalisé au moment déterminant s'il était en bonne santé. A ce titre il convient en général de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. Des exceptions ne sauraient être admises que si elles sont établies au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence). On ne saurait s'écarter du dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé pour le seul motif que celui-ci disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 146 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a).

#### **E. 8.2.3**

En l'espèce, pour le salaire sans invalidité, l'autorité inférieure se fonde à juste titre, en application de la jurisprudence précitée, sur le revenu que le recourant retirerait dans sa dernière activité en 2007, soit douze mois après l'apparition des atteintes causant l'incapacité (art. 29 al. 1 let. b LAI; ATF 129 V 222, ATF 128 V 174), tel qu'indiqué par son employeur suisse, soit annuellement Fr. 72'501 (Fr. 5'577 x 13; cf pce 25 p. 9).

#### **E. 8.2.4**

Eu égard à la jurisprudence précédemment exposée, le revenu d'invalidé doit être fixé selon des valeurs statistiques. Il y a lieu de se rapporter à la valeur médiane ou valeur centrale afférente aux salaires bruts standardisés (ATF 124 V 321 consid 3b/bb). L'autorité d'instruction a établi le revenu d'invalidé en référence aux données de l'ESS 2004, puis l'a adapté à la durée hebdomadaire de travail et l'a finalement indexé pour retenir un salaire annuel de Fr. 58'488.-, montant au demeurant non contesté et qu'en conséquence le TAF ne voit pas de raison de modifier.

#### **E. 8.2.5**

Comme le recours aux salaires de l'ESS ne permet pas une appréciation très fine en fonction des groupes de professions particuliers ou des régions de travail, la jurisprudence permet cependant de réduire le revenu hypothétique d'invalidé, tel qu'il résulte des statistiques, afin de tenir compte du fait que les possibilités pour l'assuré de réaliser un gain qui se situe dans la moyenne sont forcément diminuées. La mesure de cette réduction dépend de l'ensemble

des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et relève en premier lieu de l'office AI, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. La jurisprudence n'admet cependant à ce titre pas de déduction globale supérieure à 25% (ATF 126 V 75 consid. 5). En conséquence, le juge des assurances sociales ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (Arrêt du TF I 133/07 du 21 janvier 2008, consid. 2.3; ATF 130 V 393 consid. 3.3, ATF 126 V 75 consid. 6, ATF 123 V 150 consid. 2 et les références). En l'espèce, l'OAIE a consenti l'abattement maximal de 25 % sur le revenu d'invalidé de l'assurée pour tenir compte de la nécessité d'un travail léger, des limitations fonctionnelles importantes, des années de service (dernier poste depuis 1994) et de son âge. Cette argumentation n'est pas insoutenable, il n'y a donc pas lieu de s'en écarter. Le salaire d'invalidé est donc fixé à Fr 43'866.-.

### **E. 8.3**

Le calcul comparatif des revenus fait apparaître un préjudice économique de 40 % (Fr. 72'501-43'866 X 100 / 72'501) une fois arrondi au pour-cent supérieur (ATF 130 V 121 consid. 3.2), pour une activité exigible à 100%, ce qui ouvre le droit à un quart de rente.

### **E. 9**

Au vu de ce qui précède, le recours du 28 juillet 2008 doit être rejeté et la décision du 25 juin 2008 confirmée.

### **E. 10.1**

La décision litigieuse a été rendue après le 1er juillet 2006, entrée en vigueur de l'art. 69 al. 2 LAI soumettant la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le Tribunal administratif fédéral à des frais de procédure.

### **E. 10.2**

Le recourant, qui succombe, doit donc s'acquitter des frais de justice fixés, compte tenu de la charge liée à la procédure, à Fr. 300.-- (art. 63 al. 1 règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2] et 69 al. 2 LAI). Ils sont compensés par l'avance de frais déjà versée de Fr. 300.--.

### **E. 10.3**

Il n'est pas alloué de dépens (art. 7 al. 1 FITAF a contrario).

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