

BVGer C-5210/2011 vom 22. Oktober 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-10-22, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5210_2011

FR: TAF C-5210/2011 du 22 octobre 2012

IT: TAF C-5210/2011 del 22 ottobre 2012

Regeste

Droit à la rente

Erwägungen

E. 1.1

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'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/Etienne Poltier, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.5, p. 300). 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 sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, entré en vigueur le 1er juin 2002, (ALCP, RS 0.142.112.681),

E. 3.2

L'Annexe II de l'ALCP qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale a été modifiée au 1er avril 2012 (Décision 1/2012 du Comité mixte du 31 mars 2012; RO 2012 2345). Toutefois, le cas d'espèce reste régi (par renvoi de l'art. 80a LAI) par la version de l'Annexe II en vigueur jusqu'au 31 mars 2012 (cf. RO 2002 1527, RO 2006 979 et 995, RO 2006 5851, RO 2009 2411 et 2421) et selon laquelle les parties contractantes appliquent entre elles notamment les actes communautaires suivants: 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 (RO 2004 121, RO 2008 4219, RO 2009 4831) - s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1er juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du Règlement) - et le Règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du Règlement (CEE) n° 1408/71 (RO 2005 3909, RO 2009 621, RO 2009 4845).

E. 3.3

Selon l'art. 3 du Règlement (CEE) n° 1408/71, les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'Annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dans la mesure où l'Accord - en particulier son Annexe II qui régit la coordination des systèmes d'assurances sociales (art. 8 ALCP) - ne prévoit pas de disposition contraire, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi d'une rente d'invalidité suisse ressortissent au droit interne suisse.

E. 3.4

De jurisprudence constante, 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). Même après l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend à

une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse. En effet, selon l'art. 40 par. 4 du Règlement (CEE) n° 1408/71, 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. 3.5

L'examen du droit à des prestations selon la LAI est régi par la teneur de la LAI au moment de la décision entreprise eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 136 V 24 consid. 4.3 et les références). Ainsi, le droit à une rente de l'assurance-invalidité doit être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2007 et, après le 1er janvier 2008, en fonction des modifications introduites par la 5e révision de la LAI (RO 2007 5147), étant précisé que l'application du nouveau droit ne modifie pas la notion d'invalidité, ni la manière d'évaluer le taux d'invalidité. (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_942/2009 du 15 mars 2010 consid. 3.1). Ne sont en revanche pas applicables les dispositions de la 6e révision (premier volet) en vigueur dès le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647). Le cas d'assurance ayant eu lieu in casu après le 1er janvier 2008, les dispositions de la LAI, de son règlement d'exécution et de la LPGA, seront donc citées, sauf mention contraire, dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011.

E. 4

En premier lieu, le recourant se plaint d'une grave violation du droit d'être entendu.

E. 4.1

De nature formelle, le droit d'être entendu est une règle primordiale de procédure dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, volume II, Les droits fondamentaux, 2ème éd., Berne 2006, n. 1346 ; cf. également ATF 134 V 97). En effet, si l'autorité de recours constate la violation du droit d'être entendu, elle renvoie la cause à l'instance inférieure, qui devra entendre la personne concernée et adopter une nouvelle décision, quand bien même sur le fond celle-ci ne s'écartera pas de la solution qu'elle avait retenue lors de la décision annulée (cf. ATF 125 I 113 consid. 3).

E. 4.2

Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 Cst. comprend le droit de s'exprimer, le droit de consulter le dossier, le droit de faire administrer des preuves et de participer à l'administration de celles-ci, le droit d'obtenir une décision motivée et le droit de se faire représenter ou assister (ATF 137 IV 33 consid. 9.2, ATF 136 I 265 consid. 3.2 et réf. cit.; ATAF 2010/35 consid. 4.1.2). Le droit d'être entendu est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 PA (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33

PA (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée) ainsi qu'en matière d'assurance sociale aux art. 42 LPGA (droit d'être entendu) et 52 al. 2 LPGA (motivation des décisions sur opposition). S'agissant plus particulièrement du devoir pour l'autorité de motiver sa décision, le but est que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle (ATF 133 I 270 consid. 3.1, ATF 133 III 439 consid. 3.3, arrêt du Tribunal fédéral 1C_308/2010 du 20 décembre 2010 consid. 3.1.2, non publié aux ATF 137 IV 25; ATAF 2010/35 consid. 4.1.2). Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 135 III 670 consid. 3.3.1, ATF 134 I 83 consid. 4.1, ATF 133 III 439 consid. 3.3). Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuves et griefs invoqués par les parties. Elle peut au contraire se limiter à ceux qui peuvent être tenus comme pertinents. Il n'y a violation du droit d'être entendu que si l'autorité ne satisfait pas à son devoir minimum d'examiner les problèmes pertinents (ATF 136 I 229 consid. 5.2 p. 236, ATF 136 I 184 consid. 2.2.1 p. 188, ATF 135 V 65 consid. 2.6 p. 73 et les arrêts cités ; ATAF 2010/35 consid. 4.1.2).

E. 4.3

En l'espèce, l'autorité a tout d'abord procédé par préavis ainsi que l'art. 57a LAI l'exige, en dérogation par ailleurs à l'art. 52 LPGA. Ce projet de décision, daté du 1er juin 2011, expose dans les grandes lignes les dispositions légales topiques, exclut l'exercice de l'ancienne activité et estime qu'en revanche une activité plus légère, adaptée à l'état de santé et respectant les limitations fonctionnelles qui sont énumérées est possible à 100% avec une perte de gain de 10%. Rien n'indique que la prise de position du médecin du service médical régional (SMR) à l'origine de la décision de suppression a été communiqué au recourant. En procédure d'audition, celui-ci produit d'autres documents, ayant tous trait à la pension d'invalidité qu'il reçoit en France. L'autorité intimée confirme par décision finale du 10 août 2011 le rejet des prestations en citant les mêmes dispositions légales que dans le préavis. Satisfaisant à l'art. 74 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201) qui prescrit que la motivation du prononcé de l'AI doit tenir compte des observations qui ont été faites par les parties sur le préavis, elle explique que le certificat du Dr C. _____ ne fait que confirmer les atteintes connues et, en substance, que le recourant ne peut se prévaloir de la reconnaissance de son invalidité permanente en France pour obtenir une rente puisque cette décision ne lie pas l'AI suisse.

E. 4.4

Si la motivation est sommaire, elle n'est toutefois pas inexistante. Certes, la Cour de céans s'est prononcée à plusieurs reprises sur l'importance de la procédure de préavis et l'obligation de joindre les pièces essentielles au projet de décision afin que le recourant puisse exercer correctement son droit d'être entendu (cf. ATAF 2010/35; arrêt du Tribunal administratif fédéral C-6355/2009 du 4 mars 2010, C-18/2010 du 21 avril 2010 et C-4092/2010 du 5 août 2010). Ce devoir est particulièrement accru dans les procédures de suppression de rente. Or le cas d'espèce est éloigné de celui ayant donné lieu à la jurisprudence que le recourant cite. En effet, dans ces cas, la décision n'était absolument pas motivée et/ou l'autorité n'a pas fait suite à la demande de l'assuré de consulter le dossier. Il s'en suit que s'il y a lieu d'admettre une violation du droit d'être entendu, on ne peut la qualifier de particulièrement grave à l'instar du recourant.

E. 4.5

De plus, en dépit du caractère formel du droit d'être entendu, le Tribunal peut exceptionnellement renoncer au renvoi de la cause à l'administration lorsqu'il représenterait une vaine formalité et conduirait à des retards inutiles qui ne seraient pas conciliables avec l'intérêt de la partie concernée à un examen diligent de son cas (cf. ATF 136 V 117 consid. 4.2.2.2; ATAF 2010/35 consid. 4.3.1). Dans le cas présent, le Tribunal qui jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure a communiqué au recourant la totalité du dossier lui impartissant un délai pour faire valoir l'ensemble de ses griefs. Il convient de considérer que la procédure contentieuse a dès lors guéri le vice formel initial, et le recours doit être rejeté sur ce point.

E. 5.1

Il reste donc à examiner si c'est à bon droit que l'autorité inférieure a refusé d'allouer des prestations AI au recourant.

E. 5.2

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, 28a, 29 al. 1 LAI), - avoir versé des cotisations à l'AVS/AI durant au moins trois années au total - dont au moins une en Suisse - auprès d'une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (FF 2005 p. 4291; art. 45 du règlement [CEE] 1408/71). En l'occurrence, le recourant remplit la condition liée à la durée minimale de cotisations. Il reste dès lors à examiner si l'intéressé pouvait être qualifié d'invalide au sens de la LAI.

E. 6.1

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. 6.2

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. 6.3

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. 7.1

Conformément à l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions cumulatives suivantes: sa capacité de gain ou d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (lettre a), 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) et au terme de cette année, il est invalide à 40% au moins. D'après la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la lettre b signifie que l'état de santé est labile, c'est-à-dire susceptible d'une amélioration ou d'une aggravation (ATF 111 V 21 consid. 2). Le délai d'attente selon l'art. 28 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 2010 de la Circulaire concernant l'invalidité et l'impotence, Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI [Pratique VSI] 1998 p. 126 consid. 3c).

E. 7.2

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).

E. 8.1

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. 8.2

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. Les spécialistes de l'orientation professionnelle en revanche doivent se prononcer sur le fait de savoir quelles activités professionnelles concrètes entrent en ligne de compte sur la base des indications médicales et compte tenu des capacités résiduelles de la personne assurée, ce qui nécessite parfois de se renseigner auprès des médecins (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 936/05 du 2 avril 2007 consid. 3.3 et les références citées).

E. 8.3

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 (Pratique VSI 1998 p. 296 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral I 636/06 du 22 septembre 2006 consid. 3.2).

E. 8.4

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'invalidité 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). 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 (arrêts du Tribunal fédéral 9C_25/2012 du 25 avril 2012 consid. 3.5; I 198/97 du 7 juillet 1998 consid. 3b in Pratique VSI 1998 p. 296 et les références). La notion de marché équilibré du travail recouvre également les "emplois de niches", à savoir des places de travail dans lesquelles la personne présentant un handicap doit compter sur une certaine bienveillance et un engagement social de la part de son employeur (arrêt du Tribunal fédéral 9C_775/2009 du 12 février 2010 consid. 4.2.1). 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 (arrêts du Tribunal fédéral I 61/05 du 27 juillet 2005 consid. 4.3 avec références). S'il est vrai que des facteurs tels que le manque de formation ou les difficultés linguistiques jouent un rôle non négligeable pour déterminer dans un cas concret les activités que l'on peut encore raisonnablement exiger d'un assuré, ils ne constituent pas des circonstances supplémentaires qui, à part le caractère raisonnablement exigible d'une activité, sont susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité, même s'ils rendent parfois très difficile la recherche d'une place et, partant, l'utilisation de la capacité de travail résiduelle (arrêts du Tribunal fédéral 9C_446/2008 du 18 septembre 2008 consid. 3.4; 9C_236/2008 du 4 août 2008 consid. 4.2; 8C_418/2011 du 27 juillet 2011 consid. 3.2; 8C_944/2011 du 17 avril 2012 consid. 3.2). Ceci dit, on ne saurait exiger des assurés qu'ils prennent des mesures incompatibles avec l'ensemble des circonstances objectives et subjectives (arrêt 9C_313/2007 du 8 janvier 2008 consid. 5.2 in fine et la référence).

E. 9.1

En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353 consid. 5b, ATF 125 V 193 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a). Selon le principe de libre appréciation des preuves, le juge doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En présence d'avis médicaux contradictoires, le juge doit apprécier l'ensemble des preuves à disposition et indiquer les motifs pour lesquels il se fonde sur une appréciation plutôt que sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. Avant de conférer pleine valeur probante à un rapport médical, le juge 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. 3).

E. 9.2

Le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en matière d'appréciation des preuves.

E. 9.2.1

Une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb).

E. 9.3

Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 351 consid. 3b/ee, Arrêt du Tribunal fédéral I 592/99 du 13 mars 2000, consid. b/ee). Le Tribunal fédéral a récemment confirmé à cet égard, l'indépendance des COMAI face à l'administration (ATF 137 V 210 consid. 1.3).

E. 9.4

En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc).

E. 9.5

Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; Ueli Kieser, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, Zurich 1999, p. 212, n° 450; Alfred Kölz/Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., Zurich 1998, p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; Fritz Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2e éd., Berne 1983, p. 274; cf. aussi ATF 122 II 464 consid. 4a, ATF 122 III 219 consid. 3c, ATF 120 Ib 224 consid. 2b).

E. 10.1

En l'espèce, selon la documentation médicale versée au dossier, le recourant souffre, depuis son premier accident en 2003, de sévères lombalgies chroniques suite à une fracture en L1, une hernie discale L5-S1 et des fractures costales, sans que l'on sache si ces atteintes l'ont empêché durablement de travailler puisqu'aucune demande de prestations AI n'avait été déposée à cette époque. Lors de l'accident de 2008 qui a justifié l'ouverture de la présente procédure, le recourant était occupé chez son employeur depuis 2006 en qualité de gérant et de cuisinier. Suite à une chute, il a subi de multiples fractures du pied. Ces lésions ont visiblement laissé des séquelles qualifiées par certains des médecins d'algodystrophie. Or, depuis 1993, le terme de "syndrome douloureux régional complexe" (SDRC) est préféré à celui d'algodystrophie en raison de la pluralité des appellations de ce syndrome (maladie de Sudeck, causalgie, dystrophie neurovasculaire, etc.). Le SDRC est difficile à diagnostiquer et à traiter, deux catégories ont été définies: les SDRC de type I (sans lésion nerveuse) et de type II (avec lésion nerveuse). Il s'agit en fait d'un ensemble de symptômes atteignant plusieurs articulations d'un membre après un traumatisme ou une intervention chirurgicale, sans relation avec l'acte lui-même. Les critères de diagnostic insistent sur le caractère disproportionné des troubles par rapport à l'évènement déclenchant ainsi que sur l'existence de certains symptômes comme oedème, asymétrie de température, modification de la couleur de la peau, réduction de l'amplitude articulaire (cf. Anne Berquin, *Progrès récents dans le diagnostic et le traitement du syndrome douloureux régional complexe*, in: *Revue Médicale Suisse* n° 162 du 18 juin 2008). La pathophysiologie est mal connue et il n'existe pas encore de test de laboratoire permettant le diagnostic de SDRC. Celui-ci devrait reposer sur une anamnèse et un examen clinique soigneux (cf. Robert Fontaine/Sandrine Teuwis/Marie-Elisabeth Faymonville, *Quoi de neuf dans le syndrome douloureux régional complexe [SDRC] encore appelé algoneurodystrophie ?* in: *Revue Douleur et Analgésie*, vol. 23 n° 1/2010, p. 42s). Or, cet examen clinique manque en l'espèce et en dehors d'une description des symptômes, il n'existe pas de rapports sérieux qui établiraient explicitement en quoi consistent les limitations observées au pied autres que le status post-fracture et qu'elles en sont précisément les impacts sur la capacité de travail.

E. 10.2

En effet, il est impossible, en l'état du dossier, de comprendre si les restrictions à la capacité de travail sont consécutifs aux problèmes du rachis ou à ceux du membre inférieur gauche ou encore aux deux.

E. 10.2.1

Le Dr H. _____ (E213) diagnostique une polyopathie invalidante. Selon lui la diminution de la capacité de travail est en relation avec le handicap lombaire et celui du membre inférieur gauche. A la question de savoir quels types d'activité l'assuré demeure capable d'exercer de façon régulière, il coche travaux lourds, travaux mi-lourds et travaux légers. Néanmoins, il exclut l'exercice de l'ancienne activité de gérant de restaurant. Contrairement aux allégations du recourant, il ne se prononce pas sur l'exigibilité d'un travail adapté (rubrique laissée vide) mais il estime qu'un tel travail ne pourrait être accompli à plein temps. De surcroît, il prend le soin de souligner qu'au regard de la législation du pays de résidence ce n'est que pour l'activité exercée en dernier lieu que l'invalidité est totale, soit un taux de 66%. Il est difficile de tirer des conclusions fiables de cette expertise qui n'est pas exempte de contradiction. De plus, elle a été complétée le 28 juillet 2010 mais se fonde sur un examen pratiqué le 19 août 2009, soit près d'un an plus tôt.

E. 10.2.2

Les certificats du Dr C. _____ sont pour le moins sommaires et ne satisfont pas les exigences de la jurisprudence pour leur reconnaître une valeur probante. Il se contente le plus souvent de constater les pathologies dont souffre le recourant. Dans le dernier en date (21 novembre 2011), il répond aux questions de l'avocat et affirme qu'une activité adaptée plus légère n'est pas exigible, sans étayer plus avant son point de vue par exemple en énumérant les limitations fonctionnelles qu'il aurait observées. Dans l'attestation qu'il avait remplie en 2009 (pce 43) à l'usage des autorités françaises compétentes, il relevait une difficulté modérée pour la marche, le déplacement à l'extérieur et à l'intérieur, toute la motricité fine étant maintenue.

E. 10.3

Le Dr I. _____ du SMR n'est guère plus convaincant. A sa décharge, le fait qu'il ne dispose que d'un dossier lacunaire pour se déterminer. Ceci dit, il lui revient précisément de diligenter les examens nécessaires à la détermination de l'état de santé du recourant et à l'évaluation de sa capacité de travail. Le Dr I. _____ n'explique pas pourquoi malgré les pathologies qu'il qualifie de "troubles assez graves" (pce 39) une activité adaptée reste possible à 100%. Il ne donne par ailleurs aucun exemple de travaux que le recourant pourrait accomplir compte tenu de ses limitations fonctionnelles. Il affirme que l'ancienne activité n'est plus exigible depuis 2003 alors que celle-ci a en tous les cas encore été exercée de 2006 à 2008. Son appréciation du cas est succincte ce qui serait acceptable s'il s'agissait de résumer un état de fait clairement documenté dans le dossier. Mais, il s'écarte des deux seuls avis qui s'expriment sur la capacité de travail résiduelle du recourant, ceux du Dr H. _____ et du Dr C. _____, sans en donner le motif. De plus, aucun rapport ne figure au dossier sur l'évolution récente des troubles du rachis, si bien qu'il est difficile de simplement s'en tenir à la documentation de 2003 sur ce plan.

E. 10.4

En conclusion, si une capacité de travail résiduelle de travail subsiste malgré les atteintes à la santé, le Tribunal doit néanmoins constater qu'il ne possède pas les éléments clairs pour se faire une opinion circonstanciée de la mesure de cette capacité.

E. 11.1

Ainsi, le Tribunal de céans, en vertu de l'art. 61 PA, dont l'application se justifie au vu des lacunes manifestes de l'instruction lors du prononcé de la décision attaquée (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4), doit admettre partiellement le recours, annuler la décision entreprise et renvoyer le dossier à l'OAIE afin qu'il réunisse par tous les moyens utiles notamment en diligenter une expertise bidisciplinaire neurologique et rhumatologique les informations nécessaires à une évaluation de la capacité de travail du recourant dans des activités de substitution raisonnablement exigibles, fixe le taux d'invalidité sur la base d'une comparaison actualisée des revenus et prononce, après avoir accordé au recourant le droit d'être entendu, une nouvelle décision.

E. 11.2

Il sied de préciser qu'il ne s'agit en aucune manière de reconnaître la décision française dont le recourant se prévaut puisque seul le droit interne détermine les modalités de l'évaluation du taux d'invalidité (cf. consid. 3.4) qui est, selon la loi suisse, une notion juridico-économique et non médicale. En d'autres termes, seules sont couvertes les pertes économiques (atteignant au moins 40% du revenu) liées à une atteinte à la santé physique ou psychique et non la maladie en tant que telle. En France, la situation est en partie différente. Par exemple, aux termes de l'art. L341-3 du code de sécurité sociale (créé par Décret 85-1353 1985-12-17 cf. art. 1 Journal officiel de la République française [JOFR] du 21 décembre 1985) l'état d'invalidité s'apprécie notamment en tenant compte de l'âge, des aptitudes et de la formation professionnelle, lesquels sont très clairement en droit suisse des facteurs étrangers à l'invalidité et en principe impropres à influencer l'octroi d'une rente (cf. consid. 8.4).

E. 12.1

Compte tenu de l'issue du litige, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). En conséquence, l'avance de frais de 400 francs déjà versée par le recourant lui sera restituée sur le compte bancaire qu'il aura désigné, une fois le présent arrêt entré en force.

E. 12.2

Il reste à examiner la question des dépens relatifs à la procédure devant l'autorité de céans. Les art. 64 PA et 7 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2) permettent au Tribunal d'allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer. Selon la jurisprudence, la partie qui a formé recours est réputée avoir obtenu gain de cause lorsque la cause est renvoyée à l'administration pour instruction complémentaire et nouvelle décision (ATF 132 V 215 consid. 6.2). En l'espèce, le travail accompli par le représentant du recourant en instance de recours a consisté principalement dans la rédaction d'un recours de 13 pages, accompagné d'un bordereau de 7 pièces, d'un mémoire complémentaire de 16 pages et demie auquel était annexé 6 pièces, d'une réplique de 9 pages et demie. Il se justifie, eu égard à ce qui précède, de lui allouer ex aequo et bono une indemnité à titre de dépens de 2'500 francs à charge de l'OAIE.

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