

BVGer C-5855/2011 vom 20. November 2012

Bundesverwaltungsgericht, 2012-11-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-5855_2011

FR: TAF C-5855/2011 du 20 novembre 2012

IT: TAF C-5855/2011 del 20 novembre 2012

Regeste

Révision de 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 ce Tribunal 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). 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

Après la dislocation de la République fédérative de Yougoslavie, la Convention du 8 juin 1962 entre la Confédération suisse et la République populaire fédérative de Yougoslavie relative aux assurances sociales (RS 0.831.109.818.1) est restée applicable pour toutes les régions de l'ex- Yougoslavie (ATF 126 V 198 consid. 2b, ATF 122 V 381 consid. 1). Par la suite, la Suisse a conclu avec plusieurs Etats issus de l'ex-Yougoslavie de nouveaux accords de sécurité sociale, mais pas encore avec la République de Serbie ni - après sa déclaration d'indépendance - avec la République du Kosovo. Ainsi, le recourant, ressortissant kosovar domicilié à Prizren, reste soumis à la Convention du 8 juin 1962 (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-4828/2010 du 7 mars 2011 consid. 5.4). Selon l'art. 2 de cette Convention, les ressortissants suisses et ceux de [l'ex-]Yougoslavie jouissent, sous réserve des dispositions de la Convention et de son Protocole final, de l'égalité de traitement quant aux droits et obligations résultant des dispositions des législations énumérées à l'article premier, soit également en matière d'assurance-invalidité. Aux termes de l'art. 4 de la Convention, la législation applicable est en principe celle de la Partie contractante sur le territoire de laquelle l'activité déterminante pour l'assurance est exercée. Ainsi, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi ou à la révision d'une rente d'invalidité suisse ressortissent au droit interne suisse. Le résultat serait le même si l'on suit le recourant qui affirme, sans apporter aucune preuve à l'appui, qu'il disposerait également de la nationalité suisse (cf. note téléphonique du 2 février 2010, pce OAIE 14).

E. 3.2

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). La présente procédure de révision a été entreprise en juillet 2009 et l'objet du litige porte sur la suppression de la rente d'invalidité à partir du 1er novembre 2011. Le droit éventuel à des prestations de l'assurance-invalidité doit être examiné en fonction des dispositions de la LAI et de la LPGA, telles que modifiées par la nouvelle du 6 octobre 2006 (5e révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2008 (RO 2007 5129). Cela étant, la 5e révision n'a pas modifié 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).

E. 4.1

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. 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 al. 1 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. L'al. 2 a été introduit lors de la 5e révision. Cette disposition précise que seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain et qu'il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable.

E. 4.2

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, al. 2 depuis le 1er janvier 2008). Jusqu'au 31 décembre 2003, le droit à la rente entière était donné avec un taux d'invalidité de 66,67%, la demi-rente avec un taux d'invalidité de 50% au moins et le quart de rente avec un taux de 40%.

E. 4.3

Les assurés domiciliés hors de l'Union Européenne (UE) et hors de la zone de l'Association européenne de libre-échange (AELE) ont droit à une rente si le taux d'invalidité s'élève à 50% au moins (art. 29 al. 4 LAI; cf. ATF 130 V 253 consid. 2.3).

E. 5.1

Selon l'art. 17 LPGA si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Le deuxième alinéa de la même règle prévoit que toute prestation durable accordée en vertu d'une décision entrée en force est, d'office ou sur demande, augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée si les circonstances dont dépendait son octroi changent notablement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, la rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 133 V 545 consid. 6.1; ATF 130 V 343 consid. 3.5). Une simple appréciation différente d'un état de fait qui, pour l'essentiel, est demeuré inchangé, n'appelle en revanche pas à une révision au sens de l'art. 17 LPGA (arrêt du Tribunal fédéral 9C_181/2011 du 9 décembre 2011 consid. 6.1; ATF 112 V 371 consid. 2b).

E. 5.2

L'art. 88a al. 1 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201) prévoit que, si la capacité de gain de l'assuré s'améliore ou que son impotence

s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. Quant à l'art. 88bis al. 2 let. a RAI, il dispose que la diminution ou la suppression de la rente ou de l'allocation pour impotent prend effet en principe, au plus tôt, le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision, ce n'est qu'exceptionnellement qu'elle prend effet rétroactivement.

E. 6.1

Pour examiner si dans un cas de révision il y a eu une modification importante du degré d'invalidité au sens de l'art. 17 LPGA, le juge doit prendre généralement en considération l'influence de l'état de santé sur la capacité de gain au moment où fut rendue la décision qui a octroyé ou modifié le droit à la rente, ainsi que l'état de fait existant au moment de la décision attaquée. En matière de révision d'office toutefois, c'est la dernière décision entrée en force, examinant matériellement le droit à la rente, qui constitue le point de départ pour examiner si le degré d'invalidité s'est modifié de manière à influencer le droit aux prestations. La jurisprudence concernant la reconsidération et la révision procédurale demeure réservée (ATF 130 V 71 consid. 3.2.3, 133 V 108 consid. 5.4). Cet examen matériel du droit à la rente doit comprendre une clarification des faits, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus qui soient conformes au droit (arrêt du Tribunal fédéral 9C_207/2009 du 16 avril 2010 consid. 3).

E. 6.2

Lorsqu'une révision de rente se conclut sans aucune modification du droit à la rente et que l'office AI choisit la voie de la simple communication de ce résultat sur la base de l'art. 74ter let. f RAI, il faut se référer - pour la comparaison de la situation de fait lors de la révision suivante - à la situation à la base de cette communication. Lorsqu'une décision n'a pas été requise, une telle communication est à considérer comme une décision entrée en force pour ce qui est du moment de la comparaison (arrêt du Tribunal fédéral 9C_46/2009 du 14 août 2009 consid. 3.1).

E. 6.3

Dans le cas concret, le point de départ temporel pour l'examen d'une éventuelle modification du degré d'invalidité au sens de l'art. 17 LPGA n'est pas clairement fixé par l'autorité. Toutefois, il n'est jamais fait mention de la situation telle qu'elle ressortait en 2005, au moment de la première révision de la rente, si bien que l'on peut en déduire que l'autorité se fonde sur la situation telle qu'elle existait au moment de la première décision en 2004. Il convient néanmoins de relever que la communication du 25 avril 2005, aux termes de laquelle le recourant continuait à bénéficier d'une demi-rente d'invalidité, repose sur le seul rapport médical du Dr G._____ qui affirmait que la situation était stationnaire. De surcroît, la première révision a été engagée seulement 6 mois (18 juillet 2004) après la décision d'octroi de rente (20 janvier 2004), si bien que la période de référence pour l'examen d'une éventuelle modification du degré d'invalidité au sens de l'art. 17 LPGA peut être celle existant en 2004.

E. 7.1

La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA et à l'art. 4 LAI, est de nature juridique/économique et non pas médicale (ATF 116 V 246 consid. 1b). En d'autres termes,

l'assurance-invalidité suisse couvre seulement les pertes économiques liées à une atteinte à la santé physique ou psychique - qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident - et non la maladie en tant que telle. Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPG).

E. 7.2

Selon une jurisprudence constante, les données fournies par le médecin constituent néanmoins un élément utile pour apprécier les conséquences de l'atteinte à la santé et pour déterminer quels travaux on peut encore raisonnablement exiger de l'assuré (ATF 115 V 133 consid. 2, ATF 114 V 310 consid. 3c, RCC 1991 p. 329 consid. 1c). 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 ré-adaptation; 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. 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 in-capable 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). 8.3 C'est l'administration qui doit en principe examiner quelles possibilités de réadaptation concrètes existent pour l'assuré, compte tenu de l'en-semble 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. 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 pré-pondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait al-légués 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).

E. 9.2

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. 9.3

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

E. 9.3.1

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. 9.3.2

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'in-dépendance des COMAI face à l'administration (ATF 137 V 210 consid. 1.3).

E. 9.3.3

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. 9.3.4

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, op. cit., 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, en janvier 2004, la demi-rente avait été octroyée suite à l'arrêt du Tribunal fédéral du 23 mai 2003 jugeant qu'il n'y avait pas de motif de s'écarter des conclusions du rapport du COMAI du 6 mai 2000 qui fixait à 50% la capacité de travail du recourant dans une activité adaptée. La Haute Cour reprochait alors à l'instance précédente de n'avoir pas pris en compte le fait que l'incapacité de travail avait également une origine psychiatrique. Bien que la Dresse H. _____, psychiatre, n'attestait que d'un état dépressif et d'anxiété de modéré à sévère, cet état avait, selon le Tribunal fédéral, une incidence réelle sur la capacité de travail du recourant (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 143/03 du 26 mai 2003 consid. 3.1; pce OAI-VD 285). Dans son rapport, la Dresse H. _____ concluait effectivement à une incapacité de travail modérée d'un point de vue psychiatrique (pce OAI-VD 224 p. 17). Il ressort de ses observations que le recourant vivait alors dans son premier mariage une relation de couple difficile avec de nombreuses disputes (p. 16) et que ce conflit prenait de l'ampleur (p. 19). On notait une grande régression d'un point de vue sociale avec un terrain propice au développement d'un trouble somatoforme douloureux: l'intensité des plaintes n'était pas complètement expliquée par des lésions objectives (p. 19). La Dresse H. _____ relevait une attitude de grande irritabilité et de rancune envers la personne responsable de l'accident mais ne remarquait pas d'état de stress post-traumatique (p. 16). En conclusion, la situation ne semblait alors pas figée aux yeux des experts qui estimaient qu'un traitement de l'état anxio-dépressif amènerait peut-être une amélioration (p. 20-21). Ils notaient également les excellentes capacités d'adaptation du recourant qui ne leur paraissait pas avoir épuisé ses ressources (p. 21). D'un point de vue somatique, les limitations objectives de la cheville et du genou gauches empêchaient la reprise de l'activité antérieure qui correspondait à un travail de force mais tout indiquait qu'il devait être en mesure de mettre en valeur une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée (p. 20).

E. 10.2

Parallèlement à la procédure AI qui s'est soldée, sur injonction du Tribunal fédéral, par l'octroi d'une demi-rente en 2003 avec effet au 1er septembre 2004, une procédure visant l'allocation d'une rente invalidité de l'assureur-accident avait été entreprise. Appelé à statuer sur la décision de la CNA/SUVA, le Tribunal des assurances du canton de Vaud avait interpellé le COMAI en cours d'instruction afin qu'il se détermine sur l'expertise établie en 2000 pour le compte de l'AI. Invité par la juridiction cantonale à évaluer le taux d'incapacité de travail attribuable aux seules affections psychiques, le Dr Perdrix, médecin au COMAI,

l'avait estimé à 20% (cf. pce SUVA 199 p. 5). Dans son arrêt subséquent du 3 avril 2006, le Tribunal fédéral a jugé que, dûment motivée, l'appréciation du Dr Perdrix qui explicitait et complétait l'expertise du COMAI était convaincante (cf. pce SUVA 200 consid. 4.3).

E. 10.3

L'expertise médicale à l'origine de la décision de révision litigieuse est bidisciplinaire, articulée en deux volets, l'un rhumatologique effectué par le Dr E._____ et l'autre psychiatrique établi par la Dresse D._____. Elle a été menée de lege artis dans le respect des règles jurisprudentielles évoquées (cf. consid. 9.2) prenant en compte aussi bien l'anamnèse que les plaintes subjectives du patient. Le Dr E._____ relève que d'un point de vue somatique la situation est globalement restée inchangée depuis la précédente expertise en décembre 1999 (= rapport COMAI de mars 2000) si bien qu'il est difficile de le suivre lorsqu'il affirme que d'un point de vue somatique, une capacité de travail de 80% dans une activité permettant d'épargner le membre inférieur gauche serait exigible (pce OAIE 28 p. 13 et 17). Cette manière de faire s'apparente à une appréciation différente d'un état de fait inchangé, ce qui est prohibé (cf. consid. 5.1). La Dresse D._____ note de son côté une amélioration de l'état psychique dès 2005. La recherche de signes d'anxiété et de dépression, au sens des classifications internationales est négative. La Dresse D._____ relève que ces troubles étaient mentionnés dans la première expertise dans un contexte de conflits avec la première épouse mais qu'ils ne sont plus décelés actuellement. Elle remarque qu'il s'est remarié avec une compatriote avec laquelle il vit en bonne entente. L'expertisé n'a jamais eu de suivi psychiatrique. La Dresse D._____ n'exclut pas un éventuel syndrome de stress post-traumatique qui s'exprime par une tendance à l'hétéro-agressivité et un passage à l'acte sous forme de crise clastique mais elle estime que ces symptômes sont occasionnels et que le recourant a les moyens psychique pour apprendre à se contrôler. Elle retient une modification de la personnalité mais dont l'ampleur n'est pas incapacitante. Finalement, d'un point de vue psychiatrique, l'exigibilité professionnelle est totale de son point de vue.

E. 11.1

Le recourant oppose à l'expertise de la Dresse D._____, le rapport de son médecin de famille, le Dr C._____. Or, non seulement ce médecin ne possède pas de spécialisation en psychiatrie (sur la qualification de l'expert cf. arrêt du TF I 779/01 du 16 octobre 2002 consid. 4) mais il a rédigé des rapports essentiellement descriptifs quant aux allégations du recourant, se contentant largement de relayer ses plaintes sans les étayer par des observations cliniques (cf. consid. 9.3.3 pour la valeur probante des rapports des médecins traitants).

E. 11.2

Le recourant reproche également sa nationalité serbe à la Dresse D._____ et dit s'être senti agressé par des allusions provocatrices. D'une part, aucun biais d'observation ni remarque subjective déplacée qui pourraient constituer des signes de prévention entraînant la récusation de l'expert, ne ressort de son rapport. Rien, à la lecture du dossier, ne vient corroborer les soupçons du recourant auxquels, au demeurant, il ne consacre aucun développement motivé. La Dresse D._____, au contraire, évoque un contact agréable et une attitude courtoise (p. OAIE 28 p. 11). Elle précise que la réaction à la confrontation conduit à des explications calmes et pertinentes ce qui laisse penser qu'elle a sans doute par moment orienter l'entretien dans le but de "tester" les réactions du recourant. D'autre part,

selon la jurisprudence, dans le contexte d'examens médicaux nécessaires pour évaluer de manière fiable l'état de santé de l'assuré et ses répercussions éventuelles sur la capacité de travail, en particulier lors d'un examen psychiatrique, la meilleure compréhension possible entre l'expert et la personne assurée revêt une importance spécifique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_287/2012 du 18 septembre 2012 consid. 4.1). Il s'en suit que le fait, comme en l'espèce, que le médecin-expert et le recourant puissent, en cas de nécessité ce qui ne semble pas avoir été le cas, préciser des éléments dans une langue commune, constituait plutôt un atout. De surcroît, cette plainte n'a pas été formulée lors de l'examen ou ni directement après celui-ci, ni dans la procédure d'audition mais est énoncée pour la première fois dans le recours devant le Tribunal. Or, l'expertisé doit soulever ses objections à l'encontre d'un expert le plus tôt possible et non attendre de prendre connaissance des résultats de l'examen pour formuler ses griefs. En conséquence la Cour de céans ne voit pas de raison d'invalider l'expertise de la Dresse D._____ au motif de sa nationalité.

E. 11.3

Dans un dernier grief, le recourant se plaint encore que l'entretien n'aurait pas duré 1h50 comme l'indique la Dresse D._____, mais tout au plus une demi-heure. Là encore son argument tombe à faux. Selon la jurisprudence, ce qui est déterminant n'est pas le temps consacré à l'entretien de l'expertisé mais le caractère complet de l'expertise et les conclusions qui s'en déduisent. Lorsque l'expertisé s'exprime de telle façon que son propos doive être analysé avec circonspection, il peut se justifier que les investigations durent plusieurs heures. Mais l'expert peut également considérer que des investigations plus étendues que celles effectuées n'apporteront pas d'élément déterminant et se limiter ainsi à un examen plus bref (cf. arrêt du Tribunal fédéral I 842/05 du 1er juin 2006 consid. 2.2.4 et I 954/05 du 24 mai 2006 consid. 3.2.1). Dans le cas particulier, la Dresse D._____ observe que le patient s'exprime dans un discours cohérent et informatif et le recourant ne dit pas en quoi l'éventuelle brièveté de l'examen lui aurait porté préjudice ou quelles observations auraient manqué.

E. 11.4

Ainsi, le Tribunal ne perçoit aucun indice sérieux susceptible de remettre en question le volet psychiatrique de l'expertise. L'appréciation anticipée des preuves commande d'y accorder toute valeur probante et de rejeter la requête visant à la mise en oeuvre d'une nouvelle expertise psychiatrique.

E. 11.5

Si l'état de santé du recourant s'est amélioré du point de vue psychique, il n'en va pas de même sur le plan somatique qui semble stable dans l'ensemble avec les mêmes observations cliniques. Selon les précisions données par le COMAI lors de l'instruction menée par le Tribunal des assurances du canton de Vaud dans le cadre de la procédure CNA/SUVA, l'incapacité de travail de 50%, quand bien même elle ressortait d'une évaluation globale de l'état de santé (cf. pce OAI-VD 285 p. 4), était motivée à 20% pour des raisons psychiques. Le Tribunal cantonal a alors retenu que l'incapacité sur le seul plan somatique était de l'ordre de 30%, ce qu'a confirmé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 3 avril 2006. L'uniformité de la notion d'invalidité dicte qu'une même atteinte à la santé entraîne un même taux d'invalidité. Ainsi, compte tenu de l'amélioration de l'état de santé psychique qui ne présente plus de troubles invalidants et de la situation somatique inchangée, il y a lieu de retenir que le recourant présente une incapacité de travail de 30%. Il convient donc encore

d'examiner la perte de gain que le recourant subirait dans l'exercice d'une activité exigible, adaptée à ses limitations fonctionnelles.

E. 12.1

L'invalidité, qui est une notion économique et non médicale (cf. consid. 7.1), est évaluée en comparant le revenu que l'intéressé pourrait obtenir en exerçant une activité qu'on peut raisonnablement attendre (revenu d'invalidité) 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 (depuis le 1er janvier 2008: art. 28a al. 1 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). En effet, 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 viendraient s'ajouter au caractère raisonnablement exigible d'une activité, 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).

E. 12.2

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'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 (RCC 1991 p. 332 consid. 3b, arrêt du TF 9C_701/2009 du 1er mars 2010 consid. 3.2.3).

12.3.1 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 TF I 85/05 du 5 juin 2005).

12.3.2 Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible, raison pour laquelle il se déduit, en principe, du salaire réalisé par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment déterminant. 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). Le Tribunal fédéral a par ailleurs admis qu'il y a lieu dans la comparaison des revenus de tenir compte du fait qu'un assuré touchait un salaire nettement inférieur aux salaires habituels de la branche pour des raisons étrangères à l'invalidité (p. ex. formation professionnelle insuffisante, limitation des possibilités d'emploi en raison du statut de saisonnier), lorsque les circonstances ne permettent pas de supposer que l'assuré s'est contenté d'un salaire plus modeste que celui qu'il aurait pu prétendre (ATF 134 V 322 consid. 4.1 p. 325 et les arrêts cités). Il a précisé que le revenu effectivement réalisé doit être considéré comme nettement inférieur aux salaires habituels de la branche lorsqu'il est inférieur d'au moins 5 % au salaire statistique usuel dans la branche; ce revenu peut, si les autres conditions sont réalisées, justifier un parallélisme des revenus à comparer, lequel doit porter seulement sur la part qui excède le taux déterminant de 5 % (ATF 135 V 297).

12.3.3 Dans le cas particulier la décision se fonde, pour la détermination du salaire sans invalidité, sur le prononcé de l'OCAI-VD du 15 octobre 2003 (cf. pce OAIE 32 et OAI-VD 297) qui n'a pas été contesté et qui était de 4'539.14 francs mensuel en 2003. Le salaire de référence obtenu par des hommes dans des activités simples et répétitives dans le secteur des services dans le domaine commerce/réparation selon l'ESS 2002, TA1, était de 4'359 francs par mois pour 40 heures de travail par semaine, soit un revenu qui donne en 2003, une fois indexé selon l'indice des salaires nominaux par branche (2002=111.6 et 2003=113.3) 4'425 francs et 4'624.12 francs après adaptation à l'horaire usuel dans le secteur tertiaire en 2003 (41,8 heures par semaine), soit un salaire supérieur d'à peine 2% par rapport au revenu perçu par le recourant si bien qu'il n'y a pas lieu de procéder au parallélisme des revenus.

12.3.4 La décision litigieuse prenant effet au 1er novembre 2011, il faut indexer le salaire de 2003 à l'année 2011 et non à 2008 ainsi qu'a procédé l'autorité inférieure. En effet, l'important dans l'évaluation de l'invalidité est que les deux termes de la comparaison, à savoir revenu sans invalidité et revenu d'invalidé, soient équivalents, c'est à dire qu'ils se rapportent à un même marché du travail et à une même année de référence (ATF 110 V 273 consid. 4d; arrêt du TF 9C_311/2009 du 2 décembre 2009 consid. 3.3). Ainsi, l'indice des salaires nominaux pour hommes en Suisse est passé selon les chiffres de l'Office fédéral de la statistique (OFS; 1939=100) de 1958 en 2003 à 2171 en 2011. Le salaire de valide indexé en 2011 est donc

de 5'032.92 francs. 12.3.5 Eu égard à la jurisprudence précédemment exposée, le revenu d'invalide doit également être fixé selon des valeurs statistiques. L'autorité d'instruction a établi le revenu d'invalide en référence aux données de l'ESS 2008 sans les indexer à 2011. De surcroît, elle s'est basée sur la moyenne de différents secteurs d'activités susceptibles d'être exercées par le recourant compte tenu de ses limitations fonctionnelles avec un niveau de qualification 4. Or, en principe, il y a lieu de se fonder sur la valeur médiane de la table EES-TA1 (secteur privé) dont l'utilisation est prescrit par la jurisprudence (ATF 124 V 321 consid. 3b/aa, arrêts du TF I 708/06 du 23 novembre 2006 consid. 4.6, B 68/03 du 16 décembre 2003 consid. 4.2 ainsi que RAMA 2001 Nr. U 439 p 347 [arrêt U 240/99 du 7 août 2001 consid. 3c/cc]) et non sur un panel de secteurs spécifiques d'activités. Ce montant pour les hommes effectuant en 2008 des activités simples et répétitives est de 4'806 francs, ce qui donne 4'987 francs une fois indexé à l'année 2011 (indice 2008=2092 et indice 2011=2171). Les salaires bruts standardisés se basent sur un horaire de travail de 40 heures, soit une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle tout secteur confondu en 2011 (41,7 heures, cf. OFS, durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique, en heures par semaine, T. 03.02.04.19), ce salaire hypothétique de 4'987 francs doit donc encore être adapté et s'élève en fait à 5'198.70 francs. 12.3.6 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 de réduire le revenu hypothétique d'invalide, tel qu'il résulte des statistiques. Cette déduction n'est pas automatique; elle ne peut être opérée que si, dans un cas concret, des indices permettent de conclure qu'à cause de l'une ou l'autre de ces caractéristiques, l'assuré n'est pas en mesure d'utiliser sa capacité résiduelle de travail sur le marché ordinaire de l'emploi que contre une rémunération inférieure au salaire moyen correspondant (ATF 134 V 322 consid. 5.1). 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 137 V 71 consid. 5 ATF 132 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 un abattement de 5 % sur le revenu d'invalide de l'assuré pour tenir compte "des circonstances personnelles et professionnelles". Or le Tribunal fédéral avait retranché 15% dans la même affaire impliquant alors la CNA/SUVA "afin de tenir compte des circonstances liées à la personne de l'assuré et susceptibles de limiter ses perspectives salariales [en l'espèce, entrent plus particulièrement en considération sa nationalité et le passage à une occupation à temps partiel]" (cf. arrêt du Tribunal fédéral U 5/05 du 3 avril 2006 consid. 5.2; pce SUVA 200). La Cour de céans ne voit pas de raison de s'écarter de l'appréciation de la Haute Cour à ce sujet. Le revenu d'invalide est donc fixé à 4'418.89 francs, soit 3'093.22 pour une activité exigible à 70%. 12.3.7 Le calcul comparatif des revenus fait apparaître un préjudice économique de 39 % ($5'032.92 - 3'093.22 \times 100 / 5'032.92$) une fois arrondi au pour-cent supérieur (ATF 130 V 121 consid. 3.2), ce qui n'ouvre pas le droit à une rente, le seuil étant de 50% pour un ressortissant résidant en dehors de l'Union européenne (cf. consid. 4.3).

E. 12.4

Il sied encore de préciser que la SUVA, puis le Tribunal cantonal et le Tribunal fédéral, avait retenu pour une raison qui ne ressort pas du dossier, un salaire de valide en 1999 de 3'960 francs (cf pces SUVA 171 p.2, 199 p. 14 et 200 p. 7). Or, l'application de ce montant n'entraînerait pas de modification du droit. En effet, une fois indexé à 2011, ce salaire serait de 4'685.10 francs (indice 1999=1835, indice 2011=2171) et la perte de gain qui en résulterait de 34 % ($(4'685.10 - 3093.22) \times 100 / 4685.10$).

E. 13.1

Selon la jurisprudence, une rente AI octroyée à un assuré âgé de plus de 55 ans ou pendant plus de 15 ans ne saurait être réduite ou supprimée sans que la capacité de travail résiduelle médico-théorique mise en évidence sur le plan médical soit objectivement confirmée. Il est en particulier nécessaire d'examiner si la réintégration dans le marché du travail doit être précédée d'une mesure de réintégration et/ou de réadaptation, sauf s'il apparaît que la personne assurée serait capable de réintégrer le marché du travail par ses propres moyens (arrêts du Tribunal fédéral 9C_368/2010 du 31 janvier 2011 consid. 5.2.2.2 et 9C_163/2009 du 10 septembre 2010 consid. 4.2.2.).

E. 13.2

Au moment de la suppression de la rente, le recourant était âgé de 44 ans. Par décision du 20 janvier 2004 de l'OAI-VD, une demi-rente ordinaire d'invalidité avec effet au 1er septembre 1994 lui avait été allouée. Le versement de cette rente a été remplacé, d'octobre 1995 à février 1999, par des indemnités journalières de l'AI. Son droit à une demi-rente a été confirmé par communication du 25 avril 2005. En conséquence, il faut considérer qu'il était au bénéfice d'une rente depuis 15 ans au moment du réexamen par l'autorité et celle-ci aurait dû faire application de la jurisprudence précitée. Toutefois, il apparaît que le recourant est tout à fait en mesure de réintégrer le marché du travail sans qu'il soit nécessaire d'examiner si une mesure s'impose. Tout d'abord, il faut rappeler qu'il ne touchait qu'une demi-rente et que jusqu'à son retour au Kosovo en octobre 2006, il a exercé une activité à temps partiel si bien qu'il n'a pas été totalement absent du marché du travail pendant 15 ans. De plus, dans son expertise, la Dresse D._____ remarque qu'il s'agit d'un homme vif dont les capacités intellectuelles sont bien présentes et qu'il maîtrise bien le français. Il faut rappeler qu'il a obtenu dans le cadre de la réadaptation AI un permis de taxi. Ainsi, compte tenu de ses qualités et compétences, l'éventail des activités adaptées à ses limitations fonctionnelles qui ne requièrent pas de formation spécifique est suffisamment large pour qu'il puisse retrouver du travail par ses propres moyens. Compte tenu de ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision du 19 septembre 2011, en ce qu'elle supprime la demi-rente à partir du 1er novembre 2011 (cf. art. 88bis al. 2 let. a RAI supra consid. 5.2), confirmée.

E. 14.1

En vertu de l'art. 63 al. 1 PA, les frais de procédure sont mis à la charge de la partie qui succombe. Toutefois, les frais de procédure peuvent être remis totalement ou partiellement, lorsque pour des motifs ayant trait au litige ou à la partie en cause, il ne paraît pas équitable de mettre les frais de procédure à la charge de celle-ci (art. 6 let. b du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]).

E. 14.2

Ainsi, il n'est pas perçu de frais de procédure - ce qui rend la requête d'assistance judiciaire partielle sans objet - ni alloué de dépens (art 7 al. 1 FITAF a contrario). (dispositif à la page suivante)

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