

# **BVGer C-6017/2011 vom 11. Februar 2013**

Bundesverwaltungsgericht, 2013-02-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-6017\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-6017_2011)

FR: TAF C-6017/2011 du 11 février 2013

IT: TAF C-6017/2011 del 11 febbraio 2013

## **Regeste**

Droit à la rente

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

En application de l'art. 40 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), l'office AI du secteur d'activité dans lequel un 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 - non réalisées en l'espèce - prévues à l'art. 32 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), entrée en vigueur le 1er janvier 2007, le Tribunal, en vertu de l'art. 31 LTAF en relation avec l'art. 33 let. d LTAF et l'art. 69 al. 1 let. b de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), connaît des recours interjetés par les personnes résidant à l'étranger contre les décisions concernant l'octroi de rente d'invalidité prises par l'OAIE.

### **E. 1.2**

Conformément à l'art. 3 let. dbis PA, 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. Conformément à l'art. 1 al. 1 LAI, 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**

Déposé en temps utile dans les formes requises par la loi (TAF pce 1) et l'avance de frais versée dans les délais, il est entré en matière sur le fond du recours (TAF pces 4 à 7).

### **E. 2**

Le TAF applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (Pierre Moor, Droit administratif, vol. II, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.5, p. 300 s.). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le TAF définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (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**

La recourante, de nationalité franco-suisse, est domiciliée 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, entré en vigueur le 1er juin 2002, 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 par renvoi statique au droit européen (art. 80a LAI; concernant les nouveaux règlements de l'Union européenne [CEE] n° 883/2004 et 987/2009 [RS 0.831.109.268.1 et RS 0.831.109.268.11], on note que ceux-ci sont entrés en vigueur pour la relation avec la Suisse et les Etats de l'Union européenne depuis le 1er avril 2012). Conformément à l'art. 3 al. 1 du Règlement (CEE) N° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 en vigueur jusqu'au 31 mars 2012 (RO 2005 3909, RO 2009 621, RO 2009 4845), les personnes qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions du 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. Comme avant 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 (art. 40 par. 4 du Règlement 1408/71; ATF 130 V 257 consid. 2.4), étant précisé que la documentation médicale et administrative fournie par les institutions de sécurité sociale d'un autre Etat membre doit être prise en considération (art. 40 du règlement [CEE] n° 574/72 en vigueur jusqu'au 31 mars 2012 [RO 2004 121, RO 2008 4219, RO 2009 4831]).

#### **E. 4.1**

Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18e anniversaire de l'assuré. Concrètement, le Tribunal peut ainsi se limiter à examiner si la recourante remplissait les conditions d'octroi d'une rente depuis le 19 juin 2009 (six mois après le dépôt de la demande) jusqu'au 27 septembre 2011, date de la décision attaquée marquant la limite dans le temps du pouvoir d'examen de l'autorité de recours (ATF 129 V 1 consid. 2.1 avec les réf).

#### **E. 4.2**

Selon les dispositions topiques, tout requérant, pour avoir droit à une rente de l'assurance-invalidité suisse, doit remplir cumulativement les conditions suivantes: d'une part être invalide au sens de la LPGA et de la LAI (art. 8 LPGA; art. 4, 28, 28a, 29 al. 1 LAI); d'autre part compter trois années entières de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Or, la recourante a versé des cotisations à l'AVS/AI pendant plus de trois ans au total (cf. supra

let. A) et remplit donc la condition de la durée minimale de cotisations.

### **E. 5.1**

L'invalidité au sens de la LPGA et de la LAI est l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée, qui peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, 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. Selon une jurisprudence constante, bien que l'invalidité soit une notion juridique et économique, les données fournies par les médecins constituent néanmoins un élément utile pour apprécier les conséquences de l'atteinte à la santé et pour déterminer quels travaux peuvent être encore raisonnablement exigés de l'assuré (ATF 115 V 133 consid. 2, 114 V 310 consid. 3c; RCC 1991 p. 329 consid. 1c).

### **E. 5.2**

Aux termes de l'art. 28 al. 2 LAI 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% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. 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 LPGA; méthode générale).

### **E. 6.1**

L'art. 69 RAI prévoit 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. Le juge 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 352 consid. 3a et réf. cit.).

### **E. 6.2**

Le juge qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions: soit renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'administration, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni le principe inquisitoire. Il en va cependant autrement quand un renvoi constitue en soi un déni de justice (par exemple, lorsque, en raison des circonstances, seule une expertise judiciaire ou une autre mesure probatoire serait

propre à établir l'état de fait), ou si un renvoi apparaît en général disproportionné dans le cas particulier. A l'inverse, le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_162/2007 du 3 avril 2008 consid. 2.3. et les références citées).

### **E. 7.1**

En l'espèce, il est établi que l'assurée, souffrant de gonalgies depuis 1998, a subi en février 2008 une opération du genou gauche (pose d'une prothèse totale; cf. dossier APG et les pces 8, 9, 11). Depuis lors, se sont développées, particulièrement à droite, des douleurs polyarthrosiques importantes au niveau des deux membres inférieurs (genoux et chevilles), entraînant une forte boiterie (utilisation de béquilles; pces 26, 27, 29 et 30). En effet, tant les médecins traitants, que les experts et médecin SMR s'accordent pour diagnostiquer à l'assurée une gonarthrose bilatérale, une arthropathie de la cheville droite (arthrose déformante talo-naviculaire avec subluxation de l'os naviculaire, pincement de l'interligne articulaire, ostéophytose marginale, sclérose sous-chondrale et enthésophytes sous calcanéens bilatéraux), des Hallux valgus et des pieds plats. L'assurée souffre en outre d'obésité morbide (classe III), d'insuffisance veineuse, de troubles du rachis lombaire (cyphose dorsale accentuée par une spondylarthrose étagée) et de fibromyalgie secondaire. Il est également fait état comme diagnostics non invalidants de rhizarthrose bilatérale débutante et de trouble anxieux et dépressif mixte léger réactionnel à son état de santé (pces 50, 59 à 64, 68, 74, 88, 109; TAF pces 1 et 9). D'un point de vue psychique, la dépression réactionnelle non invalidante mentionnée par l'expert rhumatologique en 2009, est confirmée comme telle par l'expertise psychiatrique commandée auprès du Dr J. \_\_\_\_\_, qui a clairement établi que l'assurée souffre d'un trouble anxio-dépressif léger non invalidant traité par la prise ponctuelle de X. \_\_\_\_\_ (pce 109). Aucuns documents au dossier ne venant contredire cette appréciation - par ailleurs non contestée par la recourante - il n'y a pas de raisons de remettre en cause les conclusions de l'expertise psychiatrique ayant pleine valeur probante au sens de la jurisprudence (cf. supra consid. 6.1), qui a été effectuée afin de déterminer l'absence ou la présence d'une comorbidité psychiatrique à la fibromyalgie secondaire diagnostiquée chez l'assurée.

### **E. 7.2**

Dès lors, concernant la capacité de travail de l'assurée, tous les médecins consultés déclarent celle-ci totalement incapable d'exercer son activité habituelle d'ouvrière non qualifiée dans l'emballage et toutes activités nécessitant d'être en position debout statique, en position de genuflexion ou en position accroupie, de marcher plus de 100 mètres ou de marcher sur un terrain instable, de monter ou descendre des escaliers et de porter des charges (pces 11, 30 et 68; cf. expertise rhumatologique de la Dresse G. \_\_\_\_\_ [pce 50]). L'experte souligne également la nécessité pour l'assurée, même dans une activité de substitution sédentaire, de pouvoir varier les positions toutes les 30 à 45 minutes en effectuant quelques pas et de pouvoir mettre les jambes à l'horizontale.

### **E. 7.3**

Par contre, le Tribunal remarque que la question de la capacité résiduelle de travail de A. \_\_\_\_\_ reste litigieuse dans le cas d'espèce. En effet, l'autorité inférieure (TAF pces 3 et 11), sur la base de plusieurs avis SMR des Drs D. \_\_\_\_\_ et E. \_\_\_\_\_ (pces 23, 42, 52, 65, 77, 95, 98 et 111) et de l'expertise rhumatologique établie par la Dresse G. \_\_\_\_\_ (pce

50), retient que l'assurée est apte à travailler à 50% depuis le mois de septembre 2008, sans diminution de rendement, dans une activité sédentaire respectant ses limitations fonctionnelles, par exemple dans l'industrie ou le secrétariat. Quant à la recourante, elle argue ne plus pouvoir travailler dans une activité adaptée en raison de ses douleurs et de ses limitations fonctionnelles, ainsi qu'en raison des somnolences provoquées par son traitement morphinique, l'empêchant de conduire un véhicule ou d'effectuer des activités nécessitant précision et attention (pces 72, 75, 88, 89 et 103; les rapports du Dr K. \_\_\_\_\_ des 27 octobre 2011 et 7 février 2012 [TAF pces 1 et 9]). Par ailleurs, l'intéressée conteste la valeur probante de l'expertise rhumatologique effectuée. Invoquant notamment le fait que son état de santé n'est pas encore stabilisé, considérant que des opérations du genou droit (PTG) et de la cheville droite (triple arthrode) sont conseillées par ses médecins traitants (pces 26, 68, 88; TAF pces 9), celle-ci requiert qu'une expertise neurologique et orthopédique soit commandée par l'autorité inférieure. A. \_\_\_\_\_, se basant principalement sur des certificats de son médecin traitant (cf. les certificats des 27 octobre 2011 et 7 février 2012 du Dr K. \_\_\_\_\_), argue de plus que ses limitations fonctionnelles se sont aggravées depuis l'expertise rhumatologique. En effet, elle invoque des difficultés de préhension en raison d'une arthrose des colonnes des pouces et une extrême difficulté à tenir la station debout et assise au-delà d'une dizaine de minute en raison de troubles du rachis plus étendus que ceux retenus par l'expert rhumatologique. En effet, le Dr K. \_\_\_\_\_, dans son rapport médical du 7 février 2012 (TAF pce 9), se référant à des résultats radiographiques des 18 août et 13 septembre 2011 ne ressortant pas du dossier, que l'assurée souffre nouvellement de dorsarthrose évoluée avec pincements discaux étagés et antélisthésis en L4 par arthrose inter-apophysaire postérieure.

### **E. 8.1**

En premier lieu, le Tribunal rappelle que selon la jurisprudence, le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné (ATF 125 V 352 consid. 3b/aa, ATF V 220 consid. 1b et réf. cit.). De plus, le juge doit tenir compte du fait que 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 353 consid. 3b/cc et les réf. cit.; Ulrich Meyer-Blaser, Bundesgesetz über Invalidenversicherung, in: Rechtsprechung des Bundesgerichts zum Sozialversicherungsrecht, Zürich 1997, p. 230).

### **E. 8.2**

Or, en l'espèce, à l'instar des avis SMR au dossier, il apparaît au Tribunal que l'expertise rhumatologique du 28 juillet 2009 de la Dresse G. \_\_\_\_\_ est complète, bien construite et convaincante. Prenant en compte les résultats radiologiques (p. 6) et les plaintes arthrosiques de l'assurée au niveau des mains, du rachis dorsal, des chevilles et des genoux (p. 3), la praticienne procède à un examen clinique tant neurologique qu'ostéoarticulaire (pp. 4 et 5) et, considérant les troubles du rachis, la fibromyalgie secondaire et l'obésité de l'assurée dans l'établissement des limitations fonctionnelles, délivre des conclusions suffisamment claires et cohérentes. Concernant le fait que l'état de santé de l'assurée ne serait pas stabilisé du point de vue médical et ainsi ne permettrait pas à l'expert de se prononcer sur sa capacité de travail, le Tribunal souligne tout d'abord que, si les médecins traitants de l'assurée indiquent que des opérations du genou et de la cheville droite de la recourante sont médicalement indiquées depuis 2009, celles-ci n'ont pas encore été

entreprises et que, de plus il ne ressort d'aucuns documents que ces opérations soient prévues dans un proche avenir. En effet, le Dr B. \_\_\_\_\_ conseillait même de ne pas intervenir chirurgicalement au niveau de la cheville en raison de l'importance de l'opération (p. 26). De plus, cet état de fait a été discuté par l'expert rhumatologique (p. 7), lorsqu'il mentionne que même après les traitements chirurgicaux conseillés, il n'est pas vraisemblable que l'assurée retrouve une capacité de travail supérieure à 50%, mais qu'en l'état actuel celle-ci peut travailler à mi-temps dans des activités adaptées. Dès lors, l'expertise rhumatologique faite en août 2009 remplit largement les conditions jurisprudentielles en la matière (cf. supra consid. 6.1), la Dresse G. \_\_\_\_\_ ayant alors pris en compte tous les éléments importants ressortant du dossier. Ainsi, le Tribunal ne saurait nier une certaine valeur probante à cette expertise, ce d'autant qu'une capacité résiduelle de travail n'est pas non plus exclue par les médecins traitants de l'assurée (cf. notamment le rapport médical du 7 décembre 2009 du Dr B. \_\_\_\_\_; pce 68). La recourante n'amène par ailleurs aucuns arguments expliquant pourquoi une expertise orthopédique serait plus adaptée et en quoi le volet neurologique de cette expertise serait insuffisant.

### **E. 8.3**

Cela étant, le Tribunal souligne que l'expertise susmentionnée, effectuée deux ans avant la décision entreprise, nécessite d'être complétée au vu des nouvelles pièces versées en cause par la recourante. En effet, celle-ci a produit dans le cadre de la présente procédure un rapport médical du 7 février 2012 du Dr K. \_\_\_\_\_ (TAF pce 9), qui, se référant à des résultats radiographiques des 18 août et 13 septembre 2011, antérieurs à la décision entreprise et ne se trouvant pas au dossier, mentionne que l'assurée souffre nouvellement de dorsarthrose évoluée avec pincements discaux étagés et antélisthésis en L4 par arthrose inter-apophysaire postérieure. A cet égard, le médecin indique des limitations fonctionnelles plus étendues que celles retenues par la Dresse G. \_\_\_\_\_ dans son expertise rhumatologique, à savoir des difficultés extrêmes à tenir une position debout et assise plus de 10 minutes. De plus, en raison du traitement antalgique majeur à base de morphiniques d'action immédiate et prolongée - que l'assurée a commencé à prendre postérieurement à l'expertise effectuée (pces 59 à 64) - le médecin traitant mentionne l'impossibilité pour l'assurée d'effectuer des activités nécessitant attention et précision. Or, il apparaît au Tribunal que ces points n'ont jamais été discutés dans le cadre des avis SMR au dossier ou soumis à l'expert pour prise de position. En effet, en décembre 2009, soit postérieurement à l'expertise effectuée, le Dr B. \_\_\_\_\_ faisait déjà état de douleurs du rachis lombaire bas empêchant l'assurée de rester en position assise et debout prolongée (pce 68). Le Dr E. \_\_\_\_\_, médecin SMR, avait alors écarté cet avis, du fait que le médecin ne suivait pas lui-même l'assurée pour ses problèmes de rachis, sans que soit complétée l'instruction à cet égard.

### **E. 8.4**

Ainsi, eu égard au fait que des documents postérieurs à la décision entreprise peuvent exceptionnellement être pris en considération lorsqu'ils servent à la constatation rétrospective de la situation antérieure à la décision elle-même et sont suffisamment précis (ATF 130 V 138 consid. 2.1 et réf. cit.), il sied de tenir compte des certificats médicaux du Dr K. \_\_\_\_\_ des 27 octobre 2011 et 7 février 2012, d'autant que celui-ci se réfère à des résultats radiologiques antérieurs à la décision querellée qui ne se trouvent pas au dossier. A cet égard, il apparaît au Tribunal que, malgré la valeur probante de l'expertise effectuée en 2009, l'instruction est lacunaire, aucun médecin SMR ne s'étant prononcé sur l'implication

de ces nouvelles affections et limitations fonctionnelles sur la capacité résiduelle de travail de l'assurée.

#### **E. 8.5**

Dès lors, force est au Tribunal d'annuler la décision entreprise et d'admettre partiellement le recours du 2 novembre 2011 interjeté par A. \_\_\_\_\_ en renvoyant la cause à l'autorité inférieure pour complément d'instruction au sens de l'art. 61 al. 1 PA. Bien que le renvoi de l'affaire doive rester exceptionnel, il est dans le cas concret justifié, conformément à la jurisprudence du Tribunal fédéral, en raison de l'importance des lacunes constatées et des informations nombreuses à recueillir (cf. ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4). L'autorité inférieure devra notamment requérir les résultats radiologiques des 18 août et 13 septembre 2011 manquants, ainsi que tous autres documents utiles à l'établissement de l'état de santé de l'assurée et de ses limitations fonctionnelles. Avant de prendre une nouvelle décision, un complément d'expertise rhumatologique devra être requis, par exemple auprès de la Dresse G. \_\_\_\_\_, afin de déterminer si ces nouvelles affections retenues par le Dr K. \_\_\_\_\_ entraînent des limitations fonctionnelles supplémentaires et si elles influencent la capacité résiduelle de travail de l'intéressée dans des activités adaptées.

#### **E. 9**

Le recours de A. \_\_\_\_\_ étant partiellement admis, il n'est pas perçu de frais de procédure (cf. art. 63 PA et art. 3 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'avance de frais versée par la recourante, d'un montant de Fr. 400.--, lui sera restituée dès l'entrée en force du présent arrêt. La recourante ayant agi en étant représentée par un mandataire professionnel, il lui est allouée une indemnité globale de dépens fixée à Fr. 2'500.-- en raison de l'importance et de la difficulté de la cause ainsi que du travail qu'elle a nécessité et du temps que l'avocat y a consacré (cf. art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss FITAF; cf. également ATF 132 V 215 consid. 6.2).

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