

BVGer C-7049/2013 vom 27. Mai 2014

Bundesverwaltungsgericht, 2014-05-27, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7049_2013

FR: TAF C-7049/2013 du 27 mai 2014

IT: TAF C-7049/2013 del 27 maggio 2014

Regeste

Droit à la rente

Erwägungen

E. 1.1

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), le Tribunal de céans, 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 prises par l'OAIE.

E. 1.2

Selon l'art. 37 LTAF, la procédure devant le Tribunal administratif est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) pour autant que la LTAF n'en dispose autrement. En vertu de 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. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de ladite 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. En application de 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 (art. 60 LPGA et 52 PA), et le Tribunal de céans n'ayant pas requis du recourant une avance de frais de procédure, le recours est recevable.

E. 1.5

En application de l'art. 40 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), selon lequel l'office AI du secteur d'activité dans lequel le frontalier exerce une activité lucrative est compétent pour enregistrer et examiner les demandes présentées par les frontaliers, l'OAI-GE a enregistré et instruit la demande dont la décision, notifiée par l'OAIE conformément à la disposition précitée, a été déférée devant le Tribunal

de céans.

E. 2

Le recourant est de nationalité espagnole. Il est frontalier résidant en France.

E. 2.1

L'accord entre la Suisse et la Communauté européenne et ses Etats membres sur la libre circulation des personnes du 21 juin 1999 (ALCP, RS 0.142.112.681), dont son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, est entré en vigueur le 1er juin 2002. Dans le cadre de l'ALCP la Suisse est aussi un "Etat membre" au sens des règlements de coordination (art. 1er al. 2 de l'annexe II de l'ALCP).

E. 2.2

Selon l'art. 1er al. 1 en relation avec la section A de l'annexe II dans sa version valable jusqu'au 31 mars 2012 les parties à l'accord appliquent entre elles en particulier 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) et le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du précité règlement (CEE) n° 1408/71 (RO 2005 3909) tels que modifiés par l'annexe, ou des règles équivalentes à ceux-ci. Selon l'art. 1er al. 1 en relation avec la section A de l'annexe II dans sa version entrée en force le 1er avril 2012 (cf. la décision n° 1/2012 du Comité mixte du 31 mars 2012 remplaçant l'annexe II dudit accord sur la coordination des systèmes de sécurité sociale [RO 2012 2345]) les parties contractantes appliquent entre elles le règlement (CE) du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 n° 883/2004 portant sur la coordination des systèmes de sécurité sociale (RS 0.831.109.268.1), modifié par le règlement du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 n° 988/2009 (JO L. 284 du 30 octobre 2009), et le règlement (CE) du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 no 987/2009 fixant les modalités d'application du règlement (CE) no 883/2004 (avec annexes) (RS 0.831.109.268.11). Les règlements précités (CEE) n° 1408/71 et (CEE) 574/72 sont selon l'art. 1er al. 1 en relation avec la section A ch. 3 et 4 dans la version en vigueur au 1er avril 2012 de l'annexe II à l'ALCP applicables entre les parties contractantes dans la mesure où le règlement (CE) n° 883/2004 ou (CE) 987/2009 y fait référence ou lorsque des affaires qui ont eu lieu par le passé sont concernées (cf. ég. l'art. 87 al. 1 du règlement [CE] n° 883/2004 et l'ATF 138 V 533 consid. 2.2).

E. 2.3

Selon l'art. 4 du règlement (CE) n° 883/2004, à moins que le règlement n'en dispose autrement, les personnes auxquelles ce règlement s'applique - tels les ressortissants d'un Etat membre, les apatrides et les réfugiés ayant leur domicile dans un Etat membre auxquels les dispositions d'un ou plusieurs Etats membres sont ou étaient applicables et leurs survivants (cf. l'art. 2 du règlement) - bénéficient des mêmes prestations et sont soumises aux mêmes obligations, en vertu de la législation de tout Etat membre, que les ressortissants de celui-ci. L'art. 3 al. 1 du règlement (CEE) n° 1408/71 prévoyait une disposition analogue.

E. 2.4

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. 2.5

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 TF 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 (ATF 130 V 253 consid. 2.4).

E. 3.1

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). Les dispositions de la 6ème révision de la LAI (premier volet) en vigueur depuis le 1er janvier 2012 (RO 2011 5659, FF 2010 1647) sont applicables. Toutefois les dispositions de la 5e révision de la LAI entrées en vigueur le 1er janvier 2008 sont également applicables s'agissant du droit à la rente jusqu'au 31 décembre 2011, ce qui motive que les dispositions citées ci-après sont également celles en vigueur jusqu'à cette date.

E. 3.2

En l'espèce, le Tribunal peut se limiter à examiner si le recourant remplissait les conditions d'octroi d'une rente jusqu'au 8 novembre 2013, 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

Selon les normes applicables, 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; art. 4, 28, 29 al. 1 LAI); - compter au moins trois années de cotisations (art. 36 al. 1 LAI). Dans ce cadre, les cotisations versées à une assurance sociale assimilée d'un Etat membre de l'Union européenne (UE) ou de l'Association européenne de libre échange (AELE) peuvent également être prises en considération, à condition qu'une année au moins de cotisations puisse être comptabilisée en Suisse (FF 2005 p. 4065; art. 45 du règlement 1408/71). Le recourant a versé des cotisations à l'AVS/AI suisse pendant 27 mois. Il a été requis par l'OAI-GE de fournir le formulaire E 207 permettant de déterminer son activité lucrative dans les pays membres de l'UE et de l'AELE et s'est acquitté de cette incombance tardivement, le 27 novembre 2013, après la date de la décision attaquée, en violation de son obligation de collaborer - dans les temps usuels - à l'instruction de sa demande de prestations, de sorte que l'OAIE, sur invitation de l'OAI-GE conformément à l'art. 40 al. 2 RAI (cf. supra consid. 1.5), a rendu datée du 8 novembre 2013 une décision de rejet de rente et de mesures professionnelles.

E. 5

Dans le domaine des assurances sociales, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'administration ou le juge. Sont pertinents tous les faits dont l'existence peut influencer d'une manière ou d'une autre le jugement relatif à la prétention litigieuse. Mais le principe inquisitoire n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuve (ATF 125 V 195 consid. 2 et les réf.; arrêt du TF I 906/05 du 23 janvier 2007 consid. 5.1). En l'espèce le formulaire E 207 est essentiel pour déterminer, s'agissant d'un assuré ne comptant pas trois années de cotisations AVS/AI en Suisse, sa qualité de personne assurée. Or seul l'assuré est en mesure d'informer de façon efficiente l'administration de sa carrière professionnelle. Le recourant, respectivement son mandataire, erre en reprochant à l'administration de ne pas avoir recouru à la procédure inter-étatique et consulté tous les organismes d'assurances sociales des pays membres de l'UE et de l'AELE pour déterminer ses années de cotisations.

E. 6.1

Selon l'art. 43 al. 3 LPGA si l'assuré ou d'autres requérants refusent de manière inexcusable de se conformer à leur obligation de renseigner ou de collaborer à l'instruction, l'assureur peut se prononcer en l'état du dossier ou clore l'instruction et décider de ne pas entrer en matière. Il doit leur avoir adressé une mise en demeure écrite les avertissant des conséquences juridiques et leur impartissant un délai de réflexion convenable. La disposition prévoit ainsi une décision au fond sur la base des pièces au dossier, mettant un terme à la procédure (sous réserve de recours), ou la possibilité d'une décision d'irrecevabilité de la demande dont l'assureur est saisi, mettant également dans ce cas un terme à la procédure en tant que décision finale (sous réserve de recours) et non d'ordonnancement de la procédure au sens d'une décision incidente (ATF 131 V 42 consid. 3; Thierry Tanquerel, Manuel de droit administratif, 2011, n° 830), mais l'assureur doit cependant faire usage de cette dernière possibilité qu'avec la plus grande retenue, autrement dit lorsque un examen sur le fond n'est pas possible sur la base du dossier (ATF 108 V 230; arrêt du TF cité 906/05 consid. 5.4; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2ème éd. 2009, art. 43 n° 53).

E. 6.2

La sanction de l'art. 43 al. 3 LPGA ne peut s'appliquer que si le comportement de l'assuré est inexcusable. Subjectivement il est nécessaire qu'il puisse être considéré comme responsable de ses actes. Cette condition n'est pas remplie lorsqu'en raison d'une maladie ou pour d'autres raisons il n'est pas à même d'apprécier les conséquences de sa manière d'agir ou de se comporter d'après cette appréciation (arrêt du TF 8C_733/2010 du 10 décembre 2010 consid. 5.3 et les réf.; Michel Valterio, Droit de l'assurance-vieillesse et survivants (AVS) et de l'assurance-invalidité (AI), 2011, n° 2884; Kieser, art. 43 n° 51). Il en va de même lorsque, en raison de troubles psychogènes, il n'est pas en mesure de donner suite aux mesures ordonnées (arrêts du TF I 166/06 du 30 janvier 2007 consid. 5 et I 371/05 du 1er septembre 2006 consid. 6.2 et les réf.). Dans son recours, l'assuré, respectivement son mandataire, fait valoir qu'à la suite de la sommation du 14 février 2013 de l'OAI-GE en application de l'art. 43 al. 3 LPGA il se serait rendu à la SUVA pour s'enquérir des démarches qu'il devait entreprendre et qu'on lui aurait répondu qu'il ne devait entreprendre

aucune démarche du fait que son cas était pris en charge par la SUVA. Il indiqua à titre de preuve une invitation à requérir un témoignage. Il apparaît fort douteux qu'une telle réponse ait pu être donnée à l'assuré par la SUVA dont les indemnités journalières en matière d'assurance-accident allaient s'épuiser au 30 septembre 2013 (cf. recours) sur le vu de la sommation de l'OAI-GE. Par égard pour le personnel de la SUVA le représentant de l'assuré aurait pu avoir quelque réserve à indiquer dans son recours un tel allégué sans au préalable avoir la confirmation du fait par une investigation personnelle.

E. 6.3

Dans la présente cause le Tribunal de céans relève que l'OAI-GE a agi conformément à l'art. 43 al. 3 LPGA jusqu'à la sommation du 14 février 2013 dont l'assuré a eu connaissance régulièrement. Peut restée ouverte la question de savoir si le délai imparti au 28 février 2013 par l'écriture de l'OAI-GE du 14 février précédent était convenable au sens de l'art. 43 al. 3 LPGA (voir s'agissant de la notion de délai convenable l'arrêt du TF I 605/04 du 11 janvier 2005 consid. 3.2 concernant l'art. 21 al. 4 LPGA) vu que le recours doit être admis pour une autre raison.

E. 6.4

En procédure de recours, le juge ne doit examiner que si la décision, de rejet de prestations ou de non-entrée en matière de la demande de prestations, rendue à la suite de la procédure de sommation de l'art. 43 al. 3 LPGA, sur la base de l'état de fait existant (incomplet), est correcte (arrêts du TF U 489/00 consid. 2b du 31 août 2001 et I 214/01 consid. 3 du 25 octobre 2001 et les références; Valterio, n° 2887). Il ne se justifie pas - et cela n'a d'ailleurs aucun sens sous l'angle de l'économie de la procédure - d'examiner uniquement le caractère nécessaire ou non de la mesure requise ou de la pièce à produire manquante. Soit les preuves recueillies jusqu'alors sont suffisantes pour trancher directement le litige, faisant apparaître comme inutile toute mesure complémentaire d'instruction (cf. p.ex. l'arrêt du TF I 906/05 du 23 janvier 2007), soit le dossier n'est pas suffisamment instruit pour pouvoir statuer en connaissance de cause, justifiant par voie de conséquence le complément d'instruction requis par l'administration et la non-entrée en matière. Cela étant, en cas de rejet de la demande ou de non-entrée en matière, si l'assuré se montre par la suite disposé à collaborer à l'instruction et à se soumettre aux mesures nécessaires à celle-ci, il lui est loisible de saisir à nouveau l'administration d'une demande de prestations. Celle-ci devra rendre une nouvelle décision, si les nouveaux éléments recueillis sont de nature à justifier une appréciation différente de la situation (arrêt du TF cité 906/05 consid. 6). Il s'ensuit de la nouvelle demande un droit à la rente, cas échéant, reporté au nouveau point de départ du droit à la rente après un délai de six mois suivant le dépôt de la nouvelle demande selon l'art. 29 al. 1 LAI.

E. 7.1

Dans la présente cause, si la procédure suivie par l'OAI-GE est correcte jusqu'à la sommation de produire la formule E 207 dûment remplie, la notification du projet de décision de l'OAI-GE daté du 20 septembre 2013 suivie de la décision de l'OAI-GE du 8 novembre 2013 présentent des irrégularités.

E. 7.2

Comme on l'a vu l'art. 43 al. 3 LPGA doit indiquer qu'à défaut de collaborer l'assureur pourra rendre sa décision au fond en l'état du dossier ou, subsidiairement, rendre une décision de non-entrée en matière. Dans les deux cas, conformément à l'art. 57a al. 1 LAI,

au moyen d'un préavis, l'office AI communique à l'assuré toute décision finale qu'il entend prendre au sujet d'une demande de prestations ou au sujet de la suppression ou de la réduction d'une prestation allouée et l'assuré a le droit d'être entendu, conformément à l'art. 42 LPGGA. L'art. 57a al. 1 LAI énonce que le préavis est requis pour toute décision finale. Or, en l'espèce, l'OAI-GE a bien adressé un préavis à l'assuré daté du 20 septembre 2013 mais ne l'a pas assorti du délai usuel de 30 jours (art. 73ter RAI) pour se déterminer, supprimant ainsi à l'assuré le droit de se déterminer. Le droit d'être entendu, expressément réservé par l'art. 57a al. 1 LAI, vaut également ensuite d'une procédure de sommation selon l'art. 43 al. 3 LPGGA. Il offre en quelque sorte un ultime délai à l'assuré pour se conformer à son devoir de collaborer (cf. l'arrêt du TF 9C_502/2013 du 14 octobre 2013 consid. 4.3). Au stade du recours, par contre, l'offre de l'assuré de collaborer ne permet pas d'invalider la décision de l'administration valablement prise compte tenu d'un refus de collaborer au moment de ladite décision (cf. arrêt du TF U 48/07 du 6 novembre 2007 consid. 4.3; Valterio, n° 2890). Par ailleurs il sied de relever qu'un assuré n'est en principe pas informé qu'en faisant l'objet d'une décision de rejet de rente ou de non-entrée en matière, en relation avec le grief de ne pas avoir collaboré à l'instruction de sa demande, il perd l'avantage de la date antérieure du dépôt de sa demande de prestations. Il lui appartiendra en effet s'il entend se soumettre à son devoir de collaboration, cas échéant, de déposer une nouvelle demande de prestations. Or celle-ci fera partir le droit à la rente, cas échéant, que six mois après son dépôt (cf. art. 29 al. 1 LAI). En conséquence il est du devoir d'information de l'assureur au sens de l'art. 27 al. 2 LPGGA de rendre l'assuré attentif à ce fait dans son préavis consécutif à une sommation selon l'art. 43 al. 3 LPGGA. A l'évidence l'information en question ne relève pas des informations qui sont sensées être connues de tous et au regard du minimum d'attention qui peut être exigé de l'assuré sur l'étendue de ses droits et obligations.

E. 7.3

Alors même que l'assuré se trouvait à priori encore dans le délai d'audition de 30 jours suivant le préavis par pli simple du 20 septembre 2013 (dates d'envoi et de réception inconnues), le représentant de l'assuré a fait connaître à l'OAI-GE par lettre du 23 octobre 2013 sa constitution de mandataire et a requis toutes informations utiles sur l'avancement de la procédure. Dans le cadre d'une procédure d'audition ordinaire sa démarche aurait conduit l'administration à accorder une prolongation de délai au mandataire de l'assuré pour se déterminer sur le projet de décision. En ne donnant pas à cette communication et requête formulée dans le délai d'audition présumé valeur d'une requête de se déterminer en temps utile, en répondant simplement qu'une décision sujette à recours allait être notifiée (cf. la lettre de l'OAI-GE du 29 octobre 2013) et en ne retenant pas auprès de l'OAI-GE la notification de la décision dont est recours, l'OAI-GE a violé le droit d'être entendu de l'assuré en procédure d'audition. Par ailleurs il sied encore de relever que la décision dont est recours, contrairement à l'exposé des faits retenus, mentionne en préambule: "Il vous a été donné la possibilité, dans le cadre de l'audition, d'apporter vos objections fondées à l'encontre du projet de décision. Toutefois en l'absence d'éléments fournis nous ne pouvons revenir sur notre décision, qui déploie tous ses effets". Or manifestement l'OAI-GE n'a pas donné suite à la requête du mandataire de se déterminer.

E. 8.1

La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu, consacré à l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), le devoir de l'autorité de permettre à l'administré de consulter le dossier et de se déterminer à son sujet avant qu'une

décision soit prise le concernant (Valterio, n° 3182). L'invitation formelle d'être entendu est une règle de procédure garantie par l'art. 29 al. 2 Cst. et l'art. 29 PA dont la violation entraîne en principe l'annulation de la décision rendue sans qu'il y ait lieu d'examiner les griefs du recourant au fond (ATF 135 I 187 consid. 2.2, ATF 135 I 279 consid. 2.6.1, ATF 132 V 387 consid. 5.1; Tanquerel, n° 1553).

E. 8.2

Par exception au principe de la nature formelle du droit d'être entendu, la jurisprudence admet qu'une violation de ce dernier principe est considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure et pouvant ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 133 I 201 consid. 2.2). Si la réparation d'un vice éventuel doit cependant demeurer l'exception (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa; ATF 126 V 130 consid. 2b), même en cas de violation grave du droit d'être entendu, un renvoi de la cause pour des motifs d'ordre formel à l'instance précédente peut être exclu, par économie de procédure, lorsque cela retarderait inutilement un jugement définitif sur le litige, ce qui n'est dans l'intérêt ni de l'intimée, ni de l'administré (in casu l'assuré) dont le droit d'être entendu a été lésé (ATF 132 V 387 consid. 5.1). En l'espèce l'assuré a documenté sa carrière professionnelle par la production du formulaire E 207 après la décision attaquée mais l'administration ne s'est pas prononcé sur ce document de sorte qu'il se justifie de lui renvoyer le dossier afin qu'elle se détermine à ce sujet comme elle l'aurait fait dans le cadre de la procédure d'audition qui a été in casu entachée de la violation du droit d'être entendu ensuite d'une procédure de décision rendue en application de l'art. 43 al. 3 LPGA.

E. 9

Vu ce qui précède le recours est admis et la décision dont est recours annulée.

E. 10.1

Compte tenu de l'issue de la procédure il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA) et la demande d'assistance judiciaire devient sans objet.

E. 10.2

En application des 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) il est alloué à la partie ayant obtenu en tout ou partie gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. En l'espèce, le travail accompli par le mandataire du recourant justifie l'octroi d'une indemnité de dépens de 1'000.- francs à charge de l'intimée.

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