

# **BVGer C-7088/2008 vom 29. Oktober 2010**

Bundesverwaltungsgericht, 2010-10-29, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-7088\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7088_2008)

FR: TAF C-7088/2008 du 29 octobre 2010

IT: TAF C-7088/2008 del 29 ottobre 2010

## **Regeste**

Assurance-invalidité (AI)

## **Erwägungen**

### **E. 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 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'assurance-invalidité peuvent être contestées devant le Tribunal administratif fédéral conformément à l'art. 69 al. 1 let. b de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI, RS 831.20), celui-là étant dès lors compétent pour connaître de la présente cause.

### **E. 2.1**

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. 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. 2.2**

En l'espèce, le recourant est particulièrement touché par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 59 LPGA). Il a, partant, qualité pour recourir.

### **E. 2.3**

Dans la mesure où le recours a été introduit dans le délai et la forme prescrits (art. 60 LPGA et 52 PA), il est entré en matière sur le fond du recours.

### **E. 3**

Le recourant est citoyen d'un Etat membre de la Communauté européenne. Par conséquent, est applicable en l'espèce l'accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes, entré en vigueur le 1er juin 2002 (ALCP, RS 0.142.112.681) - dont l'Annexe II règle la coordination des systèmes de sécurité sociale (art. 80a LAI). Conformément à l'art. 3 al. 1 du règlement du 14 juin 1971 (CEE) N° 1408/71 du Conseil, les personnes, qui résident sur le territoire de l'un des Etats membres et auxquelles les dispositions dudit

règlement sont applicables, sont soumises aux obligations et sont admises au bénéfice de la législation de tout Etat membre dans les mêmes conditions que les ressortissants de celui-ci, sous réserve de dispositions particulières contenues dans ledit règlement. Comme avant l'entrée en vigueur de l'ALCP, le degré d'invalidité d'un assuré qui prétend une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (art. 40 par. 4 du règlement 1408/71).

#### **E. 4**

S'agissant du droit applicable, il convient de préciser qu'à partir du 1er janvier 2008 (RO 2007 5129; FF 2005 4215) la présente procédure est régie par la teneur de la LAI modifiée par la nouvelle du 6 octobre 2006 (5ème révision), eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 445 consid. 1.2). Par conséquent, le droit à la rente s'examine pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 à la lumière des anciennes normes et, à partir de ce moment-là, des nouvelles.

#### **E. 5.1**

Aux termes de l'art. 8 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. L'art. 4 LAI précise que l'invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'al. 2 de cette disposition mentionne que l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. 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 de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). L'incapacité de gain est définie à l'art. 7 LPGA et consiste dans toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré, sur un marché de travail équilibré, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles.

#### **E. 5.2**

Un 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 [art. 28 al. 2 LAI dès le 1er janvier 2008]). Les rentes correspondant à un taux d'invalidité inférieur à 50 % ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPGA) en Suisse. Cette condition doit également être remplie par les proches pour lesquels une prestation est réclamée (art. 28 al. 1ter LAI [art. 29 al. 4 LAI à partir du 1er janvier 2008]). Toutefois, depuis l'entrée en vigueur des accords sur la libre circulation des personnes, les ressortissants de l'Union européenne qui présentent un degré d'invalidité de 40% au moins, ont droit à un quart de rente en application de l'art. 28 al. 1 LAI à partir du 1er juin 2002 s'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle dans un Etat membre de l'Union européenne.

#### **E. 6.1**

Selon l'art. 17 al. 1 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 disposition 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 des assurances, la rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 349 consid. 3.5, ATF 113 V 275 consid. 1a; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). Il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas (ATF I 755/04 du 25 septembre 2006 consid. 5.1 et réf. cit., ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b, RCC 1987 p. 36, SVR 2004 IV n. 5 consid. 3.3.3). Un motif de révision au sens de l'art. 17 LPGA doit clairement ressortir du dossier (par ex. ATF I 559/02 du 31 janvier 2003, consid. 3.2 et réf. cit.; sur les motifs de révision en particulier: URS MÜLLER, *Die materiellen Voraussetzungen der Rentenrevision in der Invalidenversicherung*, thèse Fribourg 2002, p. 133 ss). La réglementation sur la révision ne saurait en effet constituer un fondement juridique à un réexamen sans condition du droit à la rente (RUDOLF RUEDI, *Die Verfügungsanpassung als verfahrensrechtliche Grundfigur namentlich von Invalidenrentenrevisionen*, in: Schaffhauser/Schlauri [Hrsg], *Die Revision von Dauerleistungen in der Sozialversicherung*, Saint-Gall 1999, p. 15).

## **E. 6.2**

L'art. 88a al. 2 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (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, au plus tôt, le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision.

## **E. 7.1**

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. C'est donc 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, ATF 133 V 108 consid. 5.4).

## **E. 7.2**

En l'occurrence, le recourant, par décision du 5 février 2004, a bénéficié d'une rente entière d'invalidité à compter du 1er mars 2003. La question de savoir si le degré d'invalidité a subi depuis lors une modification doit donc être jugée en comparant les faits tels qu'ils se présentaient à l'époque de la décision du 5 février 2004, date de la décision octroyant le

droit à la rente, et ceux qui ont existé jusqu'au 14 octobre 2008, date de la décision litigieuse.

### **E. 8.1**

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 LPGA). 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).

### **E. 8.2**

L'art. 69 RAI prescrit que l'Office AI réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de réadaptation; à cet effet peuvent être exigés ou effectués des rapports ou des renseignements, des expertises ou des enquêtes sur place, il peut être fait appel aux spécialistes de l'aide publique ou privée aux invalides. Le juge des assurances sociales doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle que soit leur provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux (ATF 125 V 352 consid. 3a et réf. cit.).

### **E. 9.1**

En l'espèce, en février 2004, le droit à la rente entière d'invalidité, avec effet au 1er mars 2003, avait été reconnu au recourant en raison d'un traumatisme crânio-cérébral moyen avec contusion fronto-basale droite et fissure du toit de l'orbite droite, un état dépressif réactionnel, un status après entorse de la cheville gauche traitée conservativement en mai 2001, de l'astigmatisme et de la myopie bilatérale, des troubles attentionnels et mnésiques (pces 117 à 133).

### **E. 9.2**

Lors de la procédure de révision initiée en août 2005, la Prof. I. \_\_\_\_\_ a relevé une amélioration dans les domaines de la mémoire et des gnosies visuelles, mais a retenu une persistance du ralentissement et des troubles attentionnels. Toutefois, alors que dans son rapport médical du 7 octobre 2003, elle retenait une incapacité de travail de 100% dès le 4 mars 2002 (pce 124), lors de la procédure de révision elle note que les pathologies décrites permettent d'estimer l'atteinte à l'intégrité comme moyenne, soit de 50% (pce 46). Le Dr L. \_\_\_\_\_, quant à lui, mentionne que d'un point de vue strictement neurologique, il n'y a pas d'incapacité de travail, et vraisemblablement pas non plus du point de vue ophtalmologique. Il relève que le recourant pourrait travailler à temps partiel, soit à 50%, dans une activité adaptée à son handicap mnésique et ses troubles attentionnels, soit une activité ne nécessitant pas un engagement intellectuel important (pce 47 pp. 2 à 5). Cet avis est partagé par les Drs N. \_\_\_\_\_ et O. \_\_\_\_\_, qui, dans leur expertise psychiatrique effectuée le 22 novembre 2007, n'ont retenu, comme diagnostic avec répercussion sur la

capacité de travail, qu'un syndrome post-commotionnel. Si les experts ont conclu à une capacité de travail nulle en tant que manoeuvre, ils ont souligné que, du point de vue psychiatrique et neuropsychologique, la capacité de travail était exigible à raison de 50% dans une activité adaptée (pce 19). L'expertise effectuée par ces deux médecins et les certificats médicaux susmentionnés reposent par ailleurs sur une étude complète et circonstanciée de la situation médicale de l'assuré, ne contiennent pas d'incohérence et aboutissent à des conclusions claires et motivées. Il n'y a, partant, aucune raison de ne pas y accorder foi. Sur le plan somatique, la Prof. I. \_\_\_\_\_ note encore une amélioration dans le domaine des gnosies visuelles. Quant à l'entorse constatée en octobre 2002, elle a fait l'objet d'un traitement conservateur et n'apparaît par ailleurs dans plus aucun certificat médical. Il y a donc lieu de constater que depuis l'examen neuropsychologique de la Prof. I. \_\_\_\_\_ pratiquée en 2004, l'état de santé de l'intéressé s'est amélioré au point de lui permettre, selon les médecins consultés, de trouver une capacité de travail de 50% dans une activité adaptée. Tel est également la conclusion à laquelle arrive le Dr K. \_\_\_\_\_, du SMR Suisse romande (pce 18).

### **E. 9.3**

Eu égard à ce qui précède, le Tribunal administratif fédéral considère ainsi que le recourant conserve une capacité de travail résiduelle de 50% dans une activité de substitution adaptée à son état de santé.

### **E. 9.4**

La conclusion tendant à la mise en oeuvre d'une nouvelle expertise doit être rejetée, le dossier étant, comme on l'a vu, suffisamment étayé pour permettre à l'autorité de céans de statuer.

### **E. 10.1**

L'invalidité - dont il convient de rappeler qu'il s'agit d'une notion économique et non pas médicale - est évaluée en comparant le revenu que l'intéressé pourrait obtenir en exerçant une activité qu'on peut raisonnablement attendre avec le revenu qu'il aurait eu s'il n'était pas devenu invalide (art. 16 LPGa).

#### **E. 10.2.1**

Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement réalisé au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1). A ce titre, il convient en général de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé après la survenance de l'atteinte à la santé, le Tribunal fédéral admet pour le calcul de l'invalidité le recours aux données statistiques suisses telles qu'elles ressortent de l'Enquête sur la structure des salaires (ESS) publiées par l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). En l'espèce, le recourant a cessé son activité en 2002 à cause d'un accident. Pour définir le salaire avant invalidité, il faut se référer aux revenus concrètement perçus par l'intéressé en 2002 indexés jusqu'à 2008, à savoir au jour de la décision attaquée. On ne peut dès lors confirmer le calcul de l'OAIE (pce 10) qui s'est basé sur le salaire qu'aurait perçu l'assuré en 2004.

#### **E. 10.2.2**

Il ressort des dossiers de la cause que le recourant percevait (ou aurait dû percevoir) en 2002 un salaire annuel de Fr. 49'423.-- (pce 30 p. 3). Indexé à 2008 (Fr. 49'423.-- x 2092 / 1933;

cf. Evolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels de l'Office fédéral de la statistique [OFS]), le revenu annuel sans invalidité s'établit à Fr. 53'488.31. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, lorsqu'un assuré a réalisé un revenu sans invalidité nettement inférieur au salaire statistique usuel de la branche en raison de facteurs étrangers à l'invalidité et qu'il ne désirait pas s'en contenter délibérément, il convient d'abord d'effectuer un parallélisme des deux revenus à comparer, soit en augmentant de manière appropriée le revenu sans invalidité effectivement réalisé ou en le remplaçant par les données statistiques, soit en réduisant de manière appropriée la valeur statistique du revenu d'invalidé (ATF 134 V 322 consid. 4.1). Est à considérer comme nettement inférieur au sens de cette jurisprudence, un salaire effectivement réalisé qui est inférieur d'au moins 5% au salaire statistique usuel de la branche (ATF 135 V 297 consid. 6.1.2). Si une différence au moins aussi grande devait apparaître, le parallélisme ne peut porter que sur la part qui dépasse le taux minimal de 5% (loc. cit. consid. 6.1.3).

### **E. 10.2.3**

En se référant au Tableau TA1 relatif aux salaires bruts standardisés de l'ESS 2008 de l'OFS, valeur dans le domaine production et services (homme, niveau de qualification 4), on retient pour le recourant un revenu statistique mensuel moyen de Fr. 4'939.50.-, à savoir annuellement Fr. 59'274.-- (Fr. 4'939.50.- x 12). Cette donnée, calculée sur 40 heures/semaine doit être adaptée au nombre d'heures hebdomadaires effectuées en moyenne en 2008 dans ces secteurs (41.5 h/sem., La Vie économique 12-2008, B 9.2), soit Fr. 61'496.77. Il apparaît donc qu'en l'espèce, le recourant réalisait, en exerçant son activité lucrative habituelle, un revenu représentant le 86.97% (Fr. 53'488.31 x 100 / Fr. 61'496.77) du salaire usuel de la branche. Dans la mesure où le salaire effectivement obtenu est nettement inférieur (13.03%) au sens de la jurisprudence du Tribunal fédéral et que les autres conditions sont réalisées en l'espèce, il convient d'effectuer un parallélisme des revenus à comparer. La valeur statistique du revenu d'invalidé sera donc réduite de 8.03% (13.03% - 5%).

### **E. 10.3**

Les activités de substitution entrant en ligne de compte (cf. notamment pces 81 à 90) doivent être classées dans les activités légères comparables à des activités simples et répétitives, pour un homme, de niveau de qualification 4, selon le Tableau TA1, toutes branches confondues (revenu mensuel selon l'ESS 2008: Fr. 4'806.-, à savoir annuellement Fr. 57'672.-). Adapté au nombre d'heures hebdomadaires effectuées en moyenne en 2008 (41.6 h/sem., La Vie économique 12-2008, B 9.2), le revenu théorique annuel d'une activité de substitution à 100% doit être porté à Fr. 59'978.90, ce qui correspond, pour une activité à 50% (cf. 9.3), à Fr. 29'989.45. Comme on l'a vu, en raison du parallélisme des revenus et de l'incapacité de travail dans les activités de substitution, ce salaire théorique doit être réduit de 8.03% (cf supra 10.2.3), de sorte que le salaire annuel d'invalidé s'établit à Fr. 27'581.29. Compte tenu de l'âge de l'assuré au jour de la décision querellée (43 ans), de son handicap et du fait qu'il ne peut reprendre que partiellement l'exercice d'une activité lucrative, le Tribunal de céans considère que le taux de réduction du salaire d'invalidé retenu par l'autorité inférieure de 5% est particulièrement bas. Bien que celle-ci dispose en la matière d'un large pouvoir d'appréciation, il convient néanmoins d'appliquer, compte tenu des circonstances, un taux de réduction du salaire d'invalidé de 10%, attendu que le maximum admis par la jurisprudence est de 25% (ATF 126 V 75). Son revenu annuel d'invalidé est dès lors de Fr. 24'823.16.

#### **E. 10.4**

La comparaison du revenu sans invalidité de Fr. 53'488.31 au revenu d'invalidité de Fr. 24'823.16 fait apparaître un préjudice économique de 53.59%, taux d'invalidité correspondant à une demi-rente. A noter que si l'on avait appliqué le taux d'abattement de 5% retenu par l'OAIE, le préjudice économique aurait été de 51.01% (revenu d'invalidité de Fr. 26'202.22), soit un taux permettant également d'ouvrir le droit à une demi-rente d'invalidité.

#### **E. 11**

Dans ce cadre, il est utile de relever que, selon un principe général valable en assurances sociales, l'assuré a l'obligation de diminuer le dommage et doit entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre de lui afin d'atténuer autant que possible les conséquences de son invalidité (ATF 123 V 96 consid. 4c, 115 V 53, 114 V 285 consid. 3, 11 V 239 consid. 2a; Ulrich Meyer-Blaser, *Zum Verhältnismässigkeitsgrundsatz im staatlichen Leistungsrecht*, thèse, Berne 1985, p. 131). Il convient de souligner que ni l'âge, ni la situation familiale ou économique, en particulier un marché de l'emploi local restreint, un arrêt prolongé de l'activité professionnelle ne constituent un critère relevant pour l'octroi d'une rente d'invalidité. Ces circonstances bien que pouvant compromettre la reprise d'une activité ne peuvent être prises en considération dans l'évaluation de l'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral I 175/04 du 28 janvier 2005 consid. 3; Jurisprudence et pratique administrative des autorités d'exécution de l'AVS/AI (VSI) 1999 p. 247 consid. 1, 1998 p. 296 consid. 3b). Le recours doit par conséquent être partiellement admis et la décision du 14 octobre 2008 de l'autorité inférieure réformée, en ce sens que l'intéressé a droit à une demi-rente d'invalidité à compter du 1er décembre 2008.

#### **E. 12.1**

Vu l'issue de la procédure, il n'est pas perçu de frais de procédure.

#### **E. 12.2**

L'art. 7 al. 1er du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral (FITAF, RS 173.320.2) permet au Tribunal d'allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais nécessaires causés par le litige. En l'espèce, le recourant, qui n'est pas représenté, n'a pas fait valoir de frais indispensables et relativement élevés, de sorte qu'il ne lui est pas attribué de dépens.

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