

BVGer C-7737/2010 vom 1. November 2011

Bundesverwaltungsgericht, 2011-11-01, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-7737_2010

FR: TAF C-7737/2010 du 1 novembre 2011

IT: TAF C-7737/2010 del 1 novembre 2011

Regeste

Révision de 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), entrée en vigueur le 1er janvier 2007, 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 concernant l'octroi de rente d'invalidité prises par l'OAIE.

E. 1.2

Selon l'art. 37 LTAF la procédure devant le Tribunal de céans 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 pas 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 et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est recevable.

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) est entré en vigueur le 1er juin 2002. A cette date sont également entrés en vigueur son annexe II qui règle la coordination des systèmes de sécurité sociale, 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 (RS 0.831.109. 268.1), s'appliquant à toutes les rentes dont le droit prend naissance au 1er juin 2002 et ultérieurement et se substituant à toute convention de sécurité sociale liant deux ou plusieurs Etats (art. 6 du règlement), et enfin le règlement (CEE) n° 574/72 du Conseil du 21 mars 1972 relatif à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71 (RS 0.831.109.268.11). Selon l'art. 3 du règlement (CEE) n° 1408/71 les ressortissants des Etats membres de la Communauté européenne et les ressortissants suisses bénéficient de l'égalité de traitement. Selon l'art. 20 ALCP, sauf disposition contraire découlant de l'annexe II, les accords de sécurité sociale bilatéraux entre la Suisse et les Etats membres de la Communauté européenne sont suspendus dès l'entrée en vigueur du présent accord, dans la mesure où la même matière est régie par le présent accord. Dans la mesure où l'accord, en particulier son annexe II qui régit la coordination des systèmes d'assurances sociales (art. 8 ALCP) ne prévoit pas de disposition contraire, l'organisation de la procédure de même que l'examen des conditions à l'octroi d'une rente d'invalidité suisse ressortissent au droit interne suisse.

E. 2.2

L'art. 80a LAI rend expressément applicables dans la présente cause, s'agissant d'un ressortissant de l'Union européenne, l'ALCP et les règlements (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 et (CEE) n° 574 /72 du Conseil du 21 mars 1972 relativement à l'application du règlement (CEE) n° 1408/71.

E. 2.3

De jurisprudence constante l'octroi d'une rente étrangère d'invalidité ne préjuge pas l'appréciation de l'invalidité selon la loi suisse (arrêt du Tribunal fédéral I 435/02 du 4 février 2003 consid. 2; 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 une rente de l'assurance-invalidité suisse est déterminé exclusivement d'après le droit suisse (ATF 130 V 253 consid. 2.4).

E. 3

L'objet du litige selon la décision attaquée du 22 septembre 2010 est le bien-fondé, suite à la révision du droit à la rente initiée fin 2005, de la réduction avec effet au 1er mai 2008 de la rente entière d'invalidité perçue par l'intéressé depuis le 1er février 1997, par décision initiale du 8 juin 1999 de l'OAI-GE, au motif d'une amélioration significative de son état de santé confirmée par un complément d'instruction. Il sied de préciser qu'une première décision supprimant ou diminuant des prestations à une date donnée, dans la mesure où elle est correcte, peut être entérinée par une deuxième décision avec effet rétroactif à la date initialement déterminée (ATF 106 V 18; 129 V 370; arrêt du Tribunal fédéral 9C_288/2010 du 22 décembre 2010 consid. 4.2).

E. 4.1

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. 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).

E. 4.2

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. Toutefois, les rentes correspondant à un degré d'invalidité inférieur à 50% ne sont versées qu'aux assurés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse (art. 29 al. 4 LAI).

Depuis l'entrée en vigueur des Accords sur la libre circulation des personnes, les ressortissants suisses et 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. 2 LAI à partir du 1er juin 2002 s'ils ont leur domicile et leur résidence habituelle dans un Etat membre de l'UE (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.

E. 5.2

La révision a lieu d'office lorsqu'en prévision d'une modification importante possible du taux d'invalidité, du degré d'impotence ou du besoin de soins découlant de l'invalidité, un terme a été fixé au moment de l'octroi de la rente ou de l'allocation pour impotent, ou lorsque des organes de l'assurance ont connaissance de faits ou ordonnent des mesures qui peuvent entraîner une modification importante du taux d'invalidité, du degré d'impotence ou du besoin de soins découlant de l'invalidité (art. 87 al. 2 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité [RAI, RS 831.201]).

E. 5.3

L'art. 88a al. 1 RAI 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 que l'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. 5.4

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 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 I 532/05 du 13 juillet 2006 consid. 3; I 561/05 du 31

mars 2006 consid. 3.3; ATF 112 V 371 consid. 2b).

E. 5.5

Le Tribunal fédéral a par ailleurs précisé que la dernière décision entrée en force, examinant matériellement le droit à la rente, fondée sur une instruction des faits, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conforme au droit constitue le point de départ pour examiner si le degré de l'invalidité s'est modifié de manière à influencer le droit aux prestations (ATF 133 V 108 consid. 5.4; ATF 125 V 369 consid. 2 et ATF 112 V 372 consid. 2). En l'espèce, l'octroi de la rente entière par décision du 8 juin 1999 de l'OAI-GE est la base de comparaison avec la décision de réduction du 5 mars 2008 de l'OAIE confirmée par décision du 22 septembre 2010 de cet office AI à la suite d'un complément d'instruction requis par arrêt du Tribunal de céans du 7 mai 2009.

E. 6.1

La notion d'invalidité, dont il est question à l'art. 8 LPGA et à l'art. 4 LAI est de nature économique/juridique, établissant une incapacité de gain permanente ou probablement de longue durée, et non médicale (ATF 127 V 294 consid. 4b/bb). 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). 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.

E. 6.2

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 on peut encore raisonnablement exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4; 115 V 133 consid. 2, 114 V 310 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral I 599/2004 du 28 juillet 2005 consid. 1.2).

E. 7.1

L'art. 69 RAI prescrit que l'office de l'assurance-invalidité réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de réadaptation; à cet effet peuvent être exigés ou effectués des rapports ou des renseignements, des expertises ou des enquêtes sur place, il peut être fait appel aux spécialistes de l'aide publique ou privée aux invalides.

E. 7.2

Le tribunal des assurances 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.). Il est à relever dans ce cadre, en ce qui concerne la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, que le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est 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 consid. 3a, 122 V 160 consid. 1c et les références). Cette réserve s'applique également aux rapports médicaux que l'intéressé sollicite de médecins non traitants spécialement mandatés pour étayer un dossier médical (cf. dans ce sens relativement aux expertises de parties: arrêt du Tribunal fédéral 8C_558/2008 du 17 mars 2009 consid. 2.4.2). Toutefois le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et est produit pendant la procédure ne justifie pas en soi des doutes quant à sa valeur probante (ATF 125 V 353 consid. 3b/dd et les références citées).

E. 8.1

En l'espèce, l'intéressé s'est trouvé en incapacité de travail à 100% depuis le 16 septembre 1993, soit bien avant l'intervention chirurgicale de mai 1996. Une demande tardive de prestations d'invalidité lui a ouvert un droit à une rente entière à compter du 1er février 1997. Les suites opératoires compliquées d'une hernie discale L5/S1 par une disquite aseptique et un rachis lombaire particulièrement fragile ont nécessité chez l'assuré le port d'un corset pendant près de deux ans de sorte que, selon un rapport du Dr E. _____ du 20 octobre 1998, une reprise de travail de type manuel n'était pas envisageable avant un minimum de 2 à 3 ans (cf. pce 141). Cette appréciation a été confirmée par le Dr L. _____ de l'OAI-GE en date du 23 mars 1999 (pce 143). Un nouveau rapport du Dr E. _____ du 24 octobre 2001 fit notamment état d'un status inchangé, de deux épisodes de grandes douleurs et blocage lombaire, d'un rachis fragile, de la nécessité pour l'assuré de se ménager (pce 142). Cette appréciation fut à nouveau confirmée par le Dr L. _____ le 28 novembre 2001 (pce 143). Dans leur rapport d'expertise du 29 janvier 2010 les médecins du CEMed indiquèrent en dernière page de leur rapport à titre d'observation et sur 3 lignes que "si l'incapacité de travail est restée vraisemblablement complète dans l'activité de magasinier-livreur, la capacité de travail dans l'activité adaptée retenue lors de la présente expertise [soit un plein temps avec une diminution de rendement de 25% au maximum dans une activité adaptée] existait vraisemblablement dès le début 1997, soit six mois après la cure de hernie discale". En ce faisant les experts ont ouvert, sans étayer leur propos, la discussion d'une éventuelle reconsidération de la décision initiale au sens de l'art. 53 al. 2 LPGA qui énonce que l'assureur peut revenir sur les décisions et les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. L'OAIE n'a toutefois pas examiné plus en avant la reconsidération et il n'y pas de raison en l'espèce de revenir d'office sur cette appréciation.

E. 8.2

C'est donc bien sur la base du status rapporté par les Drs E. _____ et L. _____ que l'amélioration de santé de l'assuré, dont se prévaut l'OAIE, doit être démontrée conformément à l'art. 17 LPGA.

E. 8.2.1

A cette fin, suite à l'arrêt du Tribunal de céans du 7 mai 2009, et sur proposition de l'OAIE, une expertise rhumatologique, neurologique et de médecine interne fut considérée nécessaire. Les axes d'investigation ont été définis par le Dr K. _____ de l'OAIE dans son rapport du 10 avril 2009, par la prise de position de l'OAIE, par l'arrêt du Tribunal de céans du 7 mai 2009, par le mandat d'expertise du 14 juillet 2009 (pce 188) et ont été clairement confirmés par l'expertise elle-même en page 3, laquelle relève textuellement "Les médecin devront procéder à une nouvelle expertise complète et approfondie, notamment dans le domaine rhumatologique, neurologique et médecine interne". Or, force est de constater que l'expertise produite non seulement n'a pas été effectuée par un rhumatologue, mais encore et surtout n'indique aucunement pour quelles raisons le recours aux compétences spécialisées d'un rhumatologue a été omis. Cette omission rend l'expertise à priori incomplète et ne permet pas au Tribunal de céans de se prononcer en connaissance de cause sur le litige. Certes dans son rapport du 20 mars 2011 le Dr K. _____ a indiqué qu'un examen clinique par un rhumatologue ne se justifiait pas du fait que les atteintes de l'assuré étaient de type orthopédique. Il n'en demeure pas moins que cette appréciation n'est pas confirmée par les médecins interpellés du CEMed et ne saurait l'emporter sur les indications contenues dans l'arrêt du Tribunal de céans du 7 mai 2009 et dans le mandat d'expertise du 14 juillet 2009.

E. 8.2.2

L'instruction de l'autorité inférieure est incomplète aussi d'un autre point de vue. L'intéressé a presque 60 ans et a été au bénéfice d'une rente d'invalidité complète depuis février 1997. Selon la jurisprudence, une rente AI octroyée à un assuré âgé 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.). Or, en l'espèce un tel examen fait défaut.

E. 8.2.3

S'agissant de l'exigibilité d'une activité de substitution, l'autorité inférieure s'est limitée à réduire le salaire statistique d'invalidé de 15% (voir comparaison des revenus, pce 155). Un tel abattement, qui n'est pas explicitement motivé (le fait de se référer aux circonstances personnelles et professionnelles du cas, sans les préciser, ne saurait être considéré suffisant), ne permet pas de remplacer une analyse approfondie des mesures de réadaptation et/ou réintégration à entreprendre avant la reprise d'une activité lucrative. Par ailleurs, on peut douter de la pertinence d'une réduction de seulement 15% (le maximum étant de 25%, cf. ATF 126 V 75), alors que l'assuré est relativement âgé et inactif depuis de nombreuses années. Il n'est toutefois pas possible de se prononcer en l'espèce sur cet abattement, étant donné que la réintégration dans le marché du travail n'a pas été examinée par l'autorité inférieure.

E. 8.2.4

L'appréciation du service médical de l'OAIE ne s'avère pas non plus concluante en ce qui concerne l'évaluation de la capacité de travail résiduelle de l'intéressé dans une activité de substitution. Les médecins du CEMed ont en effet estimé à 75% l'exigibilité d'une telle

activité (activité exercée à plein temps avec une diminution de rendement de 25%). Le Dr K. _____ a indiqué que, à son avis, une incapacité de 20% (au lieu de 25%) se justifierait (cf. rapports du 15 février 2010 et 20 mars 2011). La différence de 5% est en l'espèce déterminante pour le droit aux prestations parce que, selon les données retenues, l'intéressé aurait droit à un quart de rente ou à une demi-rente (cf. pce 225). Faute d'expertise rhumatologique, le Tribunal de céans ne peut pas examiner plus en détail cette divergence d'appréciation. En outre, cette appréciation dépend aussi de l'évaluation de la capacité de réintégrer le marché du travail (voir ci-dessus consid. 8.2.1 et 8.2.2).

E. 8.3

Il s'ensuit de ce qui précède que la décision du 22 septembre 2010 de remplacer la rente entière par un quart de rente repose sur une instruction lacunaire. La décision attaquée doit donc être annulée. L'art. 61 al. 1 PA autorise, bien qu'exceptionnellement, à renvoyer la cause à l'autorité inférieure avec des instructions impératives, notamment lorsqu'elle n'a nullement instruit une question déterminante pour l'examen du droit aux prestations (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.4). En l'espèce, le renvoi se justifie, d'une part, parce qu'il manque une expertise rhumatologique (cf. consid. 8.2.1). D'autre part, il manque un examen de la capacité de réintégrer le marché du travail (cf. consid. 8.2.2). En outre, il est nécessaire d'obtenir des informations complémentaires au sujet des points soulevés dans les consid. 8.2.3 et 8.2.4. En ces circonstances, le recours du 1er novembre 2010 doit être admis, en ce sens que la décision du 22 septembre 2010 doit être annulée et la cause renvoyée à l'autorité inférieure qui rendra une nouvelle décision après avoir complété l'instruction. Le droit au quart de rente au moins versé depuis le 1er mai 2008, qui n'est pas contesté par l'autorité inférieure, peut être confirmé jusqu'à la date de la décision attaquée (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_310/2011 du 18 juin 2011 consid. 3.2.4).

E. 9.1

Le recourant ayant eu partiellement gain de cause, il n'est pas perçu de frais de procédure (art. 63 PA) et l'avance de frais fournie de Fr. 400.- lui est restituée intégralement (cf. ATF 132 V 215 consid. 6.2).

E. 9.2

Le recourant ayant agi en étant représenté, il lui est alloué une indemnité globale de dépens de Fr. 3'000.- à charge de l'autorité inférieure (art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]), compte tenu de l'issue du recours, de la difficulté de la cause ainsi que du travail effectué par l'avocat.

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