

# **BVGer C-8501/2007 vom 3. Juli 2009**

Bundesverwaltungsgericht, 2009-07-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_C-8501\\_2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_C-8501_2007)

FR: TAF C-8501/2007 du 3 juillet 2009

IT: TAF C-8501/2007 del 3 luglio 2009

## **Regeste**

Assurance-invalidité (AI)

## **Erwägungen**

### **E. 1.1**

En application de l'art. 40 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI, RS 831.201), l'office AI du secteur d'activité dans lequel le 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 prévues à l'art. 32 LTAF, le Tribunal administratif fédéral, en vertu de l'art. 31 LTAF, connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la Loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021) prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En particulier, les décisions rendues par l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger (OAIE) concernant l'octroi de prestations d'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-ci est dès lors compétente pour connaître de la présente cause.

### **E. 1.2**

En vertu de l'art. 3 let. dbis PA, auquel renvoie l'art. 37 LTAF, la procédure en matière d'assurances sociales n'est pas régie par la PA dans la mesure où la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA, RS 830.1) est applicable. Selon l'art. 2 LPGA, les dispositions de la présente loi sont applicables aux assurances sociales régies par la législation fédérale, si et dans la mesure où les lois spéciales sur les assurances sociales le prévoient. Or, l'art. 1 al. 1 LAI mentionne que les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité (art. 1a à 26bis et 28 à 70), à moins que la LAI ne déroge à la LPGA.

### **E. 1.3**

Selon l'art. 59 LPGA, quiconque est touché par la décision ou la décision sur opposition et a un intérêt digne d'être protégé à ce qu'elle soit annulée ou modifiée a qualité pour recourir. Ces conditions sont remplies en l'espèce.

### **E. 1.4**

Déposé en temps utile et dans les formes requises par la loi (art. 60 LPGA et 52 PA), le recours est donc recevable.

### **E. 2**

Le Tribunal administratif fédéral applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (cf. art. 62 al. 4 PA) ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise (cf. Pierre Moor, *Droit administratif*, vol. II, 2e éd., Berne 2002, ch. 2.2.6.5, p. 265 ). La procédure est régie par la maxime inquisitoire, ce qui signifie que le Tribunal administratif fédéral définit les faits et apprécie les preuves d'office et librement (cf. art. 12 PA). Les parties doivent toutefois collaborer à l'établissement des faits (art. 13 PA) et motiver leur recours (art. 52 PA). En conséquence, l'autorité saisie se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (ATF 122 V 157 consid. 1a, ATF 121 V 204 consid. 6c; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 61.31 consid. 3.2.2; André Moser/Michael Beusch/Lorenz Kneubühler, *Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht*, Bâle 2008, p. 22 n. 1.55, Alfred Kölz / Isabelle Häner, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd. Zurich 1998 n. 677).

### **E. 3.1**

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. 3.2**

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. 3.3**

S'agissant du droit applicable, il convient encore de préciser qu'à partir du 1er janvier 2004, la présente procédure est régie par la teneur de la LAI modifiée par la nouvelle du 21 mars 2003 (4e 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). Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue (ATF 116 V 246 consid. 1a et les arrêts cités). Les modifications introduites par la novelle du 6 octobre 2006 (5e révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2008 (RO 2007 5129), ne concernent donc pas la présente procédure. Les dispositions de la LAI et de son règlement d'exécution seront donc citées dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007. Les dispositions topiques sont donc citées dans le présent arrêt dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007.

#### **E. 4.1**

Le recourant se plaint notamment d'un déficit de motivation de la décision litigieuse ce qui revient à invoquer une violation de son droit d'être entendu. Or, en raison du caractère formel du droit d'être entendu - dont la violation entraîne l'admission du recours et l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recours sur le fond - il convient d'examiner ce grief en premier lieu (Andreas Auer/Giorgio Malinverni/Michel Hottelier, Droit constitutionnel suisse, volume II, Les droits fondamentaux, 2ème éd., Berne 2006, n. 1346 ; cf. également ATF 134 V 97).

#### **E. 4.2**

Le droit d'être entendu, inscrit à l'art. 29 al. 2 de la constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101), comprend le droit de s'exprimer, le droit de consulter le dossier, le droit de faire administrer des preuves et de participer à l'administration de celles-ci, le droit d'obtenir une décision motivée et le droit de se faire représenter ou assister (cf. André Grisel, Traité de droit administratif, Neuchâtel 1984, vol. I et II, p. 380ss et 840ss). Le droit d'être entendu est consacré, en procédure administrative fédérale, par les art. 26 à 28 PA (droit de consulter les pièces), les art. 29 à 33 PA (droit d'être entendu stricto sensu) et l'art. 35 PA (droit d'obtenir une décision motivée) ainsi qu'en matière d'assurance sociale aux art 42 LPGA (droit d'être entendu) et 52 al. 2 LPGA (motivation des décisions sur opposition). S'agissant plus particulièrement du devoir pour l'autorité de motiver sa décision, le but est que le destinataire puisse la comprendre, l'attaquer utilement s'il y a lieu et que l'autorité de recours puisse exercer son contrôle. Pour répondre à ces exigences, il suffit que l'autorité mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause (ATF 126 I 97 consid. 2b, ATF 124 V 180 consid. 1a, ATF 123 I 31 consid. 2c). Elle n'a toutefois pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuves et griefs invoqués par les parties. Elle peut au contraire se limiter à ceux qui peuvent être tenus comme pertinents (ATF 126 I 97 consid. 2b, ATF 121 I 54 consid. 2c).

#### **E. 4.3**

La décision litigieuse du 12 novembre 2007 fut précédée d'un projet de décision daté du 24 juillet 2007 soumis à l'assuré conformément à l'art. 57a LAI. Le recourant s'est exprimé dans un premier temps par courrier du 17 août 2007, par lequel il requérait notamment la production du dossier afin de compléter son opposition. Les pièces de la cause lui furent transmises le 27 août 2007. Il a complété son opposition au projet de décision par acte du 27 septembre 2007, après avoir eu accès à toute la documentation ayant présidé au projet de décision, y compris la prise de position du 5 juillet 2007 du Dr D.\_\_\_\_\_. Par la suite, l'autorité intimée a confirmé son projet de décision le 12 novembre 2007, certes avec une

motivation sommaire mais suffisante. Il est vrai qu'elle aurait dû joindre, par souci d'exhaustivité, la dernière détermination datée du 17 octobre 2007 de son service médical à laquelle elle se réfère mais qui ne fait que confirmer la prise de position antérieure (cf. arrêt du Tribunal administratif fédéral C-7730/2007 du 18 mai 2009 avec les références citées). La question de savoir si cette omission constitue une violation du droit d'être entendu peut rester ouverte compte tenu de l'issue du litige et étant entendu que le recourant a eu la possibilité de s'exprimer sur ce document devant le TAF (lequel établit les faits d'office, cf. art. 44 al. 2 LTAF) qui lui en a transmis copie. En effet, selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu, pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière, peut être considérée comme réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant - comme en l'espèce - d'un plein pouvoir d'examen (ATF 129 I 129 et les références citées; ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5e éd., Zurich/Bâle/Genève 2006, n. 1711; ANDREAS AUER/GIORGIO MALINVERNI/MICHEL HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, volume II, Les droits fondamentaux, 2ème éd., Berne 2006, n. 1347s).

## **E. 5**

Il reste donc à examiner si l'autorité intimée était bien fondée à réduire la rente du recourant.

### **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 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**

L'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50%, à trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins (art. 28 al. 1 LAI). Jusqu'au 31 décembre 2003, le droit à la rente entière était donné avec un taux d'invalidité de 66,67%, la demi-rente avec un taux d'invalidité de 50% au moins et le quart de rente avec un taux de 40%.

### **E. 6.1**

Selon l'art. 17 LPGA, qui correspond matériellement à l'ancien art. 41 LAI, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Le deuxième alinéa de la même règle prévoit que toute prestation durable accordée en vertu d'une décision entrée en force est, d'office ou sur demande, augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée si les circonstances dont

dépendait son octroi changent notablement. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral (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 le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 343 consid. 3.5).

## **E. 6.2**

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

## **E. 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 (ancien art. 41 LAI), le juge doit prendre généralement en considération l'influence de l'état de santé sur la capacité de gain au moment où fut rendue la décision qui a octroyé ou modifié le droit à la rente, ainsi que l'état de fait existant au moment de la décision attaquée. En matière de révision d'office toutefois, c'est la dernière décision entrée en force, examinant matériellement le droit à la rente, qui constitue le point de départ pour examiner si le degré d'invalidité s'est modifié de manière à influencer le droit aux prestations. La jurisprudence concernant la reconsidération et la révision procédurale demeure réservée (ATF 130 V 71 consid. 3.2.3, 133 V 108 consid. 5.4).

## **E. 7.2**

En l'espèce, le recourant a bénéficié d'une rente entière d'invalidité dès le 1er août 2000. La question de savoir si le degré d'invalidité a subi depuis lors une modification doit être jugée en comparant les faits tels qu'ils se présentaient à l'époque de la décision du 20 août 2001, date de la dernière décision entrée en force ayant examiné matériellement le droit à la rente, et ceux qui ont existé jusqu'au 12 novembre 2007, date de la décision litigieuse.

## **E. 8**

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, Revue à l'intention des caisses de compensation [RCC 1991] p. 329 consid. 1c).

### **E. 9.1**

En 2001, la décision d'octroi d'une rente entière reposait sur l'appréciation du Dr C.\_\_\_\_\_, lequel avait opéré le recourant deux fois, sur les trois opérations que celui-ci a subi au niveau du dos. Le Dr C.\_\_\_\_\_ a été consulté à deux reprises dans un intervalle de neuf mois par l'autorité d'instruction. La première fois, il lui semblait prématuré de se prononcer sur la capacité résiduelle de travail du recourant. Dans son second rapport, en raison d'une instabilité lombo-sacrée qu'il décrit comme sévère, entraînant des douleurs résiduelles importantes malgré l'intervention chirurgicale et en dépit d'un traitement médicamenteux complémentaire et de séances de physiothérapie, le Dr C.\_\_\_\_\_ soutient que la reprise d'une activité professionnelle est impossible. Dans l'annexe au rapport médical concernant la réinsertion professionnelle, ce médecin spécifie que non seulement l'ancienne activité n'est plus possible mais que l'on ne peut pas non plus exiger l'exercice d'un autre travail. En conséquence, le formulaire sur les capacités fonctionnelles en cas d'activité professionnelle n'a pas été complété.

### **E. 9.2**

Lors de la révision de la rente entreprise en mars 2006, deux expertises médicales ont été versées au dossier. La première, l'expertise HUX, est essentiellement orthopédique. La palpation et la percussion de toute la colonne est indolore. Les experts relèvent une probable épicondylite radiale temporaire à droite, mais aucun signe de compression des nerfs principaux, ni troubles sensitifs dans les membres supérieurs. Le recourant marche sans boiterie et ne présente aucun signe d'impingement ou de douleurs dégénératives. Les clichés de radiographie lombaire du 18 août 2006 montrent que le matériel de fixation de la spondylodèse est en bonne position, sans signe de déplacement et ne révèlent aucun indice de récurrence pour la lystésis, ni d'arthrose, ni de signe d'instabilité. L'examen de radiographie cervicale du 14 mars 2006 laisse apparaître une légère spondylarthrose et uncarthrose en C5/C6. Concernant les douleurs lombaires chroniques selon Oswestry, les experts évaluent le score à 66%, ce qui représente selon eux un handicap important. Ces médecins remarquent qu'il est difficile de se prononcer sur une évolution de la capacité de travail compte tenu du fait qu'ils ne possèdent aucun document médical datant de l'époque de l'octroi de la rente. Ils notent que le seul facteur important limitant la capacité fonctionnelle et par conséquent de travail sont les douleurs. L'état psychique du patient leur semble à l'origine de l'incapacité de travail. Ils affirment que seule une activité professionnelle à temps partiel serait possible, pour autant que le patient peut changer sa position toutes les heures. Basé purement sur l'examen clinique orthopédique, ils suggèrent un emploi dans un travail informatique à 25%. L'expertise psychiatrique de 10 pages a été rédigée quant à elle par le Dr E.\_\_\_\_\_ à la suite de l'étude du dossier médico-asséculo-logique et d'un entretien de 2h20 avec le recourant. L'anamnèse est très fouillée et le pronostic clair. L'expert explique qu'il a existé, en raison du contexte familial, des conditions qui ont interféré de manière défavorable avec le processus de mise en place de la personnalité, mais que le recourant ne présente pas de personnalité pathologique. Il mentionne néanmoins une fragilité psychique se manifestant principalement par une vulnérabilité à la dépression. Malgré des épisodes dépressifs récurrents depuis 1985 (lesquelles n'ont jamais entraîné une incapacité de travail durable), le recourant n'a jamais consulté de psychiatre. C'est son médecin interniste qui a mis en place un traitement antidépresseur de manière continue avec une augmentation de la posologie lors de l'amorce des rechutes. Relevant que le déficit fonctionnel somatique n'est pas corrélé par l'examen orthopédique clinique, le psychiatre se

pose la question de la présence possible d'un syndrome douloureux somatoforme persistant, qu'il écarte au motif que deux critères importants font défaut. L'assuré souffre à son avis d'un trouble dépressif récurrent dont l'état actuel n'est pas limitatif pour l'exercice de l'activité professionnelle.

### **E. 10.1**

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. L'art. 69 RAI prescrit que l'Office AI réunit les pièces nécessaires, en particulier sur l'état de santé du requérant, son activité, sa capacité de travail et son aptitude à être réadapté, ainsi que sur l'indication de mesures déterminées de 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. 10.2**

La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. Il lui appartient de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ces atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail. C'est l'administration qui doit en principe examiner quelles possibilités de réadaptation concrètes existent pour l'assuré, compte tenu de l'ensemble des circonstances, en particulier de ses caractéristiques physiques et psychiques ainsi que de sa situation professionnelle et sociale, considérées de manière objective (ATF 113 V 22 consid. 4a, ATF 109 V 25; JÜRIG MAESCHI, Kommentar zum Bundesgesetz über die Militärversicherung [MVG] vom 19. Juni 1992, no 38 ss p. 320). Cela étant, lorsqu'il est clair d'emblée que l'exercice d'activités relativement variées est encore exigible de l'intéressé, un renvoi général à un marché du travail équilibré, structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifié, est suffisant (VSI 1998 p. 296 consid. 3b; arrêt du Tribunal fédéral I 636/06 du 22 septembre 2006 consid. 3.2)

### **E. 10.3**

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. 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 351 consid. 3a et les références).

### **E. 10.4**

Compte tenu des griefs du recourant à l'égard du rôle du Dr D.\_\_\_\_\_, médecin du SMR, et du contenu de ses rapports, il sied également de rappeler que le RAI prévoit expressément la création des SMR ainsi que leurs tâches. Les rapports élaborés dans ce cadre ne constituent pas un examen médical sur la personne de l'assuré au sens de l'art. 49 al. 2 RAI

mais un rapport au sens de l'art. 49 al. 3 RAI. De tels rapports ne se fondent pas sur des examens médicaux effectués par le SMR lui-même mais contiennent les résultats de l'examen des conditions médicales du droit aux prestations et une recommandation, sous l'angle médical, concernant la suite à donner à la demande de prestations. Ils ont de ce fait une autre fonction que les expertises médicales au sens de l'art. 44 LPGA. Ils ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, ils ne doivent pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche leur dénier toute valeur probante. Ils ont notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (Arrêt du Tribunal fédéral 9C\_581/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2).

### **E. 11.1**

S'agissant de la situation prévalant au moment de l'octroi de la rente, il y a lieu de constater qu'il n'était pas du tout question de dépression ou d'une quelconque affection psychique, quant bien même selon l'expertise psychiatrique de 2006, le trouble dépressif récurrent diagnostiqué existait déjà par intermittence depuis 1985. L'allocation de la rente se fondait sur la prise de position d'un seul médecin, le Dr C.\_\_\_\_\_. On trouve bien dans le dossier un document daté du 25 juin 2001 intitulé "Demande de renseignements au médecin conseil" dans lequel le gestionnaire du dossier à l'OCAI-GE expose brièvement que le Dr C.\_\_\_\_\_ exclut la reprise d'une activité professionnelle et qu'en conséquence l'autorité pense clore le cas par l'octroi d'une rente. Ne figure en revanche aucune réponse circonstanciée dudit médecin conseil, si ce n'est une apostille manuscrite à même le document, représentant un "OK, révision dans 4 ans", suivi d'une signature illisible (pce 12). Le rapport médical du 14 juin 2001 du Dr C.\_\_\_\_\_ présente l'état de santé comme stationnaire et souligne le bon positionnement du matériel d'ostéosynthèse rachidienne. La reconnaissance d'une invalidité totale s'est donc opérée sur la base de la persistance de lombalgies très sévères. Il est toutefois douteux que la documentation médicale réunie à cette occasion satisfasse les exigences jurisprudentielles précitées.

### **E. 11.2**

La décision du 12 novembre 2007, en revanche, repose une consultation orthopédique et psychiatrique menée lege artis, tenant compte tant de l'anamnèse que du dossier, des plaintes subjectives du patient et des observations objectives des experts et les conclusions ont été formulées au terme d'un examen exhaustif. Toutefois, concernant l'expertise orthopédique, la Cour de céans ne peut que partager l'opinion du Dr D.\_\_\_\_\_ au sujet de l'incohérence entre l'examen clinique et les suggestions des experts. On ne voit en effet pas comment ceux-ci expliquent que d'un point de vue purement orthopédique la capacité de travail est de 25% dans un emploi informatique alors qu'aucun déficit fonctionnel n'est détecté ni à l'examen clinique, ni sur les clichés radiologiques. De surcroît, ces mêmes experts insistent sur une activité professionnelle à temps partiel uniquement si le patient peut alterner les positions toutes les heures, ce qui semble difficilement compatible avec la fonction d'informaticien qu'ils proposent. Ceci dit, la Cour a tout autant de peine à souscrire sans réserve à l'appréciation du Dr D.\_\_\_\_\_ qui retient finalement une capacité de travail de 60% dans l'ancienne activité en expliquant que selon la description qu'a faite l'assuré de son ancien poste, la vérification du travail dans les ateliers qui compte pour 50% du temps

de travail correspond à une activité adaptée et que l'activité de bureau, qui est similaire à une activité d'informaticien est possible à 25% (de 50% de temps de travail) selon l'expertise HUX. A aucun moment le Dr D. \_\_\_\_\_ n'évoque expressis verbis une amélioration de l'état de santé, et cas échéant en quoi elle consiste et quelle est son ampleur. Le diagnostic somatique est le même qu'à l'époque de l'octroi de la rente laquelle, comme il vient d'être dit, avait été allouée en raison de douleurs sévères, qui existent toujours aujourd'hui, si bien que l'on peut se demander si la situation n'est pas restée la même et que l'on se trouve en présence d'une simple appréciation différente, ce qui ne donne pas matière à révision. En effet, l'autorité intimée, pas plus que son médecin-conseil, ne motive l'amélioration de la capacité de travail qui passerait selon eux de 0% à 60%, sans qu'il soit expliqué pourquoi elle n'est pas complète du moment que l'ancien poste de travail serait adapté aux limitations fonctionnelles.

#### **E. 12**

De plus, le TAF estime qu'il est erroné de ne pas procéder à une comparaison des revenus pour évaluer le taux d'invalidité du recourant. L'incapacité de gain se mesure à l'aide des répercussions économiques concrètes de l'atteinte à la santé sur le revenu (RAMA 1991 U 130 consid. 3). Ce n'est que lorsque la personne assurée est en mesure de continuer la même activité malgré son atteinte à la santé mais avec un taux d'occupation réduit que l'on peut se contenter d'appliquer la même proportion au taux d'invalidité. Toutefois, lorsque, comme en l'espèce, l'inaptitude à travailler au poste que la personne assurée occupait jusqu'alors a été reconnue par décision entrée en force, l'autorité intimée ne peut pas sans autre partir du principe qu'il retrouverait la même activité, au même endroit, avec le même salaire. L'évaluation du revenu d'invalidité doit alors reposer sur un choix large et représentatifs d'activités adaptées aux handicaps de la personne assurée, ce qui implique le recours aux statistiques.

#### **E. 13**

Pour toutes ces raisons, il y a lieu d'annuler la décision et de la renvoyer à l'autorité inférieure afin qu'elle détermine clairement si l'état de santé du recourant s'est amélioré et qu'elles en sont les incidences sur sa capacité de travail. Ensuite, elle procédera à l'évaluation de l'invalidité en appliquant la méthode de comparaison des revenus (cf. consid. 11) et rendra une nouvelle décision.

#### **E. 14.1**

Il n'y a pas lieu de percevoir de frais de procédure (art. 63 al. 1 et 2 PA). En conséquence, l'avance de frais de Fr. 400.-- déjà versée par le recourant lui sera restituée sur le compte bancaire qu'il aura désigné, une fois le présent arrêt entré en force.

#### **E. 14.2**

Il reste à examiner les dépens relatifs à la procédure devant l'autorité de céans. Les 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) permettent d'allouer à la partie ayant obtenu gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés. Les honoraires du représentant sont fixés, selon l'appréciation de l'autorité, en raison de l'importance et de la difficulté du litige, ainsi que d'après le travail et le temps que le représentant a dû y consacrer. En l'espèce, le travail accompli par le représentant du recourant en instance de recours a consisté principalement dans la rédaction d'un recours de 20 pages accompagné de 4 copies et d'une réplique de 7

pages. Il se justifie, eu égard à ce qui précède, de lui allouer une indemnité à titre de dépens de Fr. 2'000.-- à charge de l'OAIE.

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