

## **GE\_GERICHTE A/3307/2016 vom 2. November 2017**

GE Cour de justice, 2017-11-02, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_3307\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3307_2016)

FR: GE\_GERICHTE A/3307/2016 du 2 novembre 2017

IT: GE\_GERICHTE A/3307/2016 del 2 novembre 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 3**

ème Chambre En la cause Madame A\_\_\_\_\_, domiciliée à MEYRIN, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Pierre-Bernard PETITAT recourante contre OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE intimé EN FAIT 1. En mars 2005, A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assurée), née le \_\_\_\_\_ 1986, originaire du Portugal, arrivée en Suisse le 23 janvier 2002, a déposé une première demande de prestations pour assurés âgés de moins de 20 ans révolus auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OAI). ![/endif]>![if> Cette demande était motivée par une atteinte survenue au niveau de l'un de ses bras à la naissance.

L'assurée requérait la possibilité de participer à une mesure d'intégration professionnelle.

2. Par décision du 24 août 2005, l'OAI a rejeté la demande au motif que les mesures d'ordre professionnel sollicitées auraient dû être mises en place chez l'assurée vers l'âge de quinze ans, période à laquelle l'intéressée était domiciliée au Portugal. Se référant à la convention d'assurances sociales valable entre le Portugal et la Suisse, l'OAI avait considéré que les conditions d'octroi de telles mesures n'étaient pas remplies par l'intéressée. Cette décision a été rendue à l'issue d'une instruction ayant permis de recueillir notamment les éléments suivants : ![/endif]>![if> - le docteur B\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, avait fait état des diagnostics suivants : lésions obstétricales probables du plexus brachial droit ayant entraîné une atrophie du membre supérieur et une limitation importante à la rotation et à l'élévation de l'épaule droite et un état anxio-dépressif réactionnel (l'assurée, orpheline, avait été placée dans différents foyers successifs) chez une personnalité qualifiée de « pleine de capacités et potentiel » ; était également mentionnée une très importante hypermétropie bilatérale accompagnée d'astigmatisme, sans influence sur la capacité de travail ; ![/endif]>![if> - un courrier du 30 septembre 2004, dans lequel le médecin traitant précisait que l'assurée, orpheline, était passée de foyer en foyer, ce qui avait entraîné un équilibre instable ; elle avait fait de nombreuses démarches par elle-même pour trouver une formation élémentaire, sans succès ; au vu de son potentiel, qualifié d'excellent, le médecin sollicitait une aide ; ![/endif]>![if> - un rapport du 3 février 2004, du docteur C\_\_\_\_\_, spécialiste en chirurgie orthopédique, confirmant l'atrophie du membre supérieur et la lésion du plexus brachial droit, ainsi qu'une limitation fonctionnelle dans les rotations et élévations de l'épaule, sans douleur, et une nette diminution de la force musculaire ; ![/endif]>![if> - un rapport du 29 avril 2005, du Dr B\_\_\_\_\_, faisant état d'une diminution de rendement tout en précisant que sa patiente n'avait pas encore d'activité stable ; ![/endif]>![if> - l'avis émis par le docteur D\_\_\_\_\_, médecin-conseil de l'OAI, notant une diminution de force au niveau du membre supérieur droit et une limitation de la mobilité. ![/endif]>![if> 3. Du rassemblement des comptes individuels AVS de l'intéressée, il ressort qu'elle a travaillé de 2006 à 2008 pour l'État de Genève, qu'elle a ensuite traversé une période de

chômage, qu'elle a ensuite été employée quelques mois, d'août à décembre 2011, par E\_\_\_\_\_, puis, de décembre 2012 à juillet 2013, par F\_\_\_\_\_ et enfin, d'avril à août 2013, par G\_\_\_\_\_.

#### E. 4

Le 28 juin 2016, l'assurée a déposé une nouvelle demande de prestations, à l'appui de laquelle elle a notamment produit un rapport du docteur H\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en radiologie, faisant état, à l'examen échographique, d'une épaule droite très limitée, d'une atrophie volumique et d'une infiltration graisseuse des muscles de la coiffe des rotateurs, ainsi que de tendons amincis. 5. Le 29 juin 2016, l'OAI a adressé à l'assurée un projet de décision dont il ressortait qu'il se proposait de lui nier le droit à toute prestation, au motif que les conditions d'assurance n'étaient pas remplies. 6. Le 26 août 2016, l'assurée s'y est opposée en faisant remarquer que l'atteinte présente depuis sa naissance ne l'avait pour autant pas empêchée de travailler jusqu'en 2015. Depuis lors, elle s'était aggravée au point qu'elle ne pouvait désormais plus du tout utiliser son bras. À l'appui de sa position, elle produisait un bref certificat du Dr I\_\_\_\_\_ daté du 27 mai 2016 et certifiant d'une mobilité très restreinte (élévation et abduction 90°, rotation externe 0° et rotation interne 12<sup>ème</sup> vertèbre dorsale). Le médecin concluait à une atrophie sévère du membre supérieur droit. 7. Par décision du 30 août 2016, l'OAI a nié à l'assurée le droit à toute prestation de sa part, au motif qu'elle ne remplissait pas les conditions d'assurance au moment de la survenance du cas d'assurance. En effet, à ce moment-là, elle n'avait : - ni cotisé pendant au moins trois années entières dans un État membre de l'Union européenne et en Suisse, dont une année au moins en Suisse, - ni vécu en Suisse durant trois ans avec un conjoint actif ayant cotisé au moins le double de la cotisation minimale annuelle, - ni totalisé trois ans de bonifications pour tâches éducatives ou d'assistance. En l'occurrence, au vu des éléments versés au dossier, l'OAI a retenu que l'incapacité de travail de longue durée était antérieure à l'arrivée en Suisse de l'intéressée, le 23 janvier 2002. 8. Par écriture du 29 septembre 2016, l'assurée a interjeté recours contre cette décision. Elle fait valoir qu'elle souffre de lésions obstétricales du plexus brachial droit ayant entraîné une atrophie du membre supérieur et une limitation importante de la rotation et de l'élévation de l'épaule droite. Cette pathologie, bien que présente depuis des années, s'est aggravée récemment : l'assurée est désormais gênée même par une activité très restreinte, tant en amplitude qu'en force, par son membre supérieur droit. Elle invoque à ce propos les avis des docteurs B\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, H\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en radiologie, C\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique et I\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique également. La recourante en tire la conclusion qu'il est erroné de conclure à une incapacité de travail durable avant son arrivée en Suisse. Elle allègue avoir disposé, malgré sa pathologie, d'une pleine capacité de travail jusqu'à récemment, puisqu'elle a obtenu son diplôme d'assistante administrative, qu'elle a été employée dans diverses activités et qu'elle a bénéficié de l'assurance chômage. Depuis lors, son état de santé s'est péjoré à tel point que les limitations fonctionnelles au niveau de son bras droit ont augmenté et qu'elle est désormais totalement incapable de travailler depuis 2015. La recourante produit à l'appui de son recours, notamment : - une attestation de formation professionnelle d'assistante de bureau datée du 7 novembre 2008 ; - une attestation indiquant qu'elle a travaillé de septembre à novembre 2009 comme stagiaire réceptionniste ; - un certificat de travail du syndicat UNIA pour la

période de juin à septembre 2010 ; [endif]>[if> - une attestation dont il ressort qu'elle a bénéficié des prestations de l'assurance chômage en 2009 et en 2010. [endif]>[if> 9. Invité à se déterminer, l'intimé, dans sa réponse du 25 octobre 2016, a conclu au rejet du recours. [endif]>[if> L'intimé rappelle qu'une décision de refus de mesures d'ordre professionnel a déjà été notifiée à l'assurée en date du 24 août 2005, au motif que les conditions d'assurance n'étaient pas remplies, et que cette décision est entrée en force. L'atteinte est clairement préexistante à l'arrivée en Suisse, tout comme l'admettent d'ailleurs les Drs C\_\_\_\_\_ et I\_\_\_\_\_. L'incapacité de travail de longue durée est également antérieure à l'arrivée en Suisse. 10. Par écriture du 17 novembre 2016, la recourante a persisté dans ses conclusions. [endif]>[if> Elle argue en substance que, lorsque l'invalidité préexistante à l'arrivée d'un assuré en Suisse a été interrompue ultérieurement de façon notable, il y a lieu d'admettre un nouveau cas d'assurance. Elle rappelle avoir mené à terme et avec succès son apprentissage d'assistante de bureau en Suisse puis avoir exercé diverses activités lucratives, avant de bénéficier de l'assurance chômage, dont elle rappelle qu'elle est conditionnée à l'existence d'une aptitude au placement. Une nouvelle fois, elle reproche à l'OAI de ne pas avoir investigué sa capacité de travail plus avant. 11. La Cour de céans a interpellé par écrit les Drs I\_\_\_\_\_ et B\_\_\_\_\_. [endif]>[if> Le premier a répondu, en date du 23 février 2017, en précisant qu'il ne connaissait l'assurée que depuis le 8 février 2016 et n'avait donc pas la possibilité de comparer sa situation actuelle avec celle qui prévalait en 2005. Il confirme que l'intéressée souffre d'une atteinte du plexus brachial qui remonte à sa naissance. Il explique que l'évolution de ce type de lésion est souvent très stable au cours de l'existence, mais que l'on peut régulièrement observer une décompensation progressive avec les années. Le Dr B\_\_\_\_\_ a répondu en date du 8 mars 2017 qu'il n'avait plus reçu l'intéressée en consultation depuis 2005 et ne pouvait donc indiquer s'il y avait eu depuis lors aggravation de son état ou dégradation de sa capacité de travail théorique. 12. Par écriture du 29 mars 2017, l'intimé a campé sur sa position en soulignant que les médecins interrogés n'avaient pu confirmer de diminution de la capacité de travail depuis 2005. [endif]>[if> 13. Par écriture du 1<sup>er</sup> avril 2017, la recourante a fait valoir qu'au vu de l'incertitude planant sur son état de santé, on ne pouvait conclure, comme l'avait fait l'intimé, que l'incapacité de travail remonterait à une période antérieure à son arrivée en Suisse. Elle rappelle une fois de plus qu'elle a mené à terme et avec succès son apprentissage d'assistante de bureau en Suisse, qu'elle a exercé diverses activités lucratives et, enfin, qu'elle a bénéficié des prestations de l'assurance-chômage, ce qui démontre que celle-ci l'a considérait comme apte au travail. [endif]>[if> EN DROIT 1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). [endif]>[if> Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie. 2. À teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément. [endif]>[if> Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA ; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3). 3. Les

modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4<sup>ème</sup> révision), du 6 octobre 2006 (5<sup>ème</sup> révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2004, respectivement, le 1<sup>er</sup> janvier 2008 et le 1<sup>er</sup> janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1 ; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; ATF 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). 4. Le recours ayant été interjeté dans les forme et délai prévus par la loi (art. 56 à 60 LPGA), il y a lieu de le déclarer recevable. 5. Le litige porte sur la question de savoir si la recourante remplit ou non les conditions d'assurance, plus particulièrement sur celle de la date de la survenance de l'invalidité. 6. En vertu de l'art. 6 al. 1 LAI, les ressortissants suisses et étrangers, ainsi que les apatrides, ont droit aux prestations de l'assurance invalidité conformément aux dispositions légales. L'alinéa 2 de cette même disposition précise que les étrangers ont droit aux prestations, sous réserve de l'art. 9, al. 3, aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile et leur résidence habituelle (art. 13 LPGA) en Suisse, mais seulement s'ils comptent, lors de la survenance de l'invalidité, au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en Suisse. C'est le lieu de rappeler 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 (art. 4 al. 2 LAI). Ce moment doit être déterminé objectivement sur la base de l'état de santé. Il ne coïncide pas forcément avec la date à laquelle une demande a été présentée, ni à celle à partir de laquelle une prestation a été requise ni avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 126 V 5

## **E. 9**

consid. 2b et références y citées). En l'occurrence, s'il est vrai que l'intimé a déjà eu à connaître d'une demande de prestation en provenance de la recourante, celle-ci visait l'octroi de mesures d'ordre professionnel, non d'une rente, comme c'est le cas en l'occurrence. Qui plus est, à l'époque, il s'agissait de prestations pour assuré de moins de 20 ans. Dans ces circonstances, l'intimé ne saurait se prévaloir de la décision rendue en août 2005. Seule se pose en l'occurrence la question de savoir, quand est survenue l'invalidité, en d'autres termes, quand l'atteinte dont souffre la recourante - dont il n'est pas contesté qu'elle est présente depuis sa naissance - a entraîné, de par sa nature et sa gravité, une incapacité de gain susceptible de lui ouvrir le droit à une rente d'invalidité. 7. Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 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 le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (al. 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2 en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008). 8. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au

moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins.![endif]>![if> 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 et art. 28a al. 1 LAI). Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale ; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1). 9. Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement d'autres spécialistes, doivent lui fournir. 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, à ce motif, incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4 et les références).![endif]>![if> Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. À cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1 ; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3 ; ATF 125 V 351 consid. 3). Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. 10. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).![endif]>![if> 11. En l'espèce, la recourante ne conteste pas que l'atteinte existe depuis sa naissance mais argue qu'elle n'a eu d'influence sur sa capacité de travail et de gain qu'à compter de 2015, soit bien après son arrivée en Suisse, ce que conteste l'intimé, selon lequel la survenance de l'invalidité remonte à une

période antérieure à l'arrivée en Suisse de la recourante. La recourante fait remarquer à cet égard que, malgré sa pathologie, elle a disposé d'une pleine capacité de travail jusqu'à récemment, puisqu'elle a obtenu un diplôme d'assistante administrative, qu'elle a été employée dans diverses activités et qu'elle a bénéficié de l'assurance chômage. Ce n'est que par la suite que son état s'est péjoré à tel point que les limitations fonctionnelles au niveau de son bras droit l'ont empêchée d'exercer la moindre activité lucrative. Effectivement, il apparaît que la recourante a obtenu, en date du 7 novembre 2008, une attestation de formation professionnelle en tant qu'assistante de bureau. Il ressort également du rassemblement de ses comptes individuels qu'elle a travaillé de manière ininterrompue pour l'État de Genève de septembre 2006 à septembre 2008, remplissant ainsi la condition d'une année entière de cotisations, même s'il est vrai que les revenus réalisés ont été particulièrement modestes. Par la suite, elle a effectué un stage de réceptionniste de trois mois (dans le cadre du chômage), et occupé un poste d'employée auprès d'un syndicat, durant trois mois également. La recourante a en effet bénéficié des prestations de l'assurance-chômage, même si on ignore pour quel taux d'occupation. Il ressort de ce qui précède que la date de survenance de l'invalidité - dont on rappellera qu'elle correspond à celle à laquelle la prestation demandée est objectivement indiquée pour la première fois - est manifestement bien postérieure à l'arrivée en Suisse de la recourante, qui, jusqu'en 2015, n'a pas manifesté le besoin de solliciter une rente d'invalidité. Quoi qu'il en soit, même si l'on devait retenir, comme l'intimé, que l'invalidité serait préexistante à l'arrivée de l'assurée en Suisse, il faudrait ainsi admettre qu'elle a été interrompue ultérieurement de façon notable, de telle manière que l'on doive conclure à un nouveau cas d'assurance. Le Tribunal fédéral a ainsi expliqué, dans un arrêt du 27 juillet 1966, qu'une seule et même cause médicale peut entraîner au cours du temps plusieurs survenances d'invalidité. Le principe de l'unité ne saurait être absolu : il cesse manifestement d'être applicable lorsque l'invalidité subit des interruptions notables ou que l'évolution de l'état ne permet plus d'admettre l'existence d'un lien de fait et de temps entre les diverses phases, qui en deviennent autant de cas nouveaux de survenance de l'invalidité (ATFA 1966 p. 175 ss, p. 179 consid. 4). Au vu de ce qui précède et des éléments ressortant du dossier, plus particulièrement du parcours professionnel de la recourante, il est possible que celle-ci, qui souffre d'une atteinte à son membre supérieur depuis sa naissance, ait vu son état s'aggraver récemment au point de lui ouvrir droit à une prestation sous forme de rente d'invalidité, et ce, postérieurement à l'échéance d'une année entière de cotisations (art. 6 al. 2 LAI). Le dossier médical n'est cependant pas suffisamment instruit et ne permet en particulier pas d'établir si et à quel moment l'état de santé de la recourante s'est détérioré. Au vu de ce qui précède, le recours est partiellement admis et la décision du 30 août 2016 annulée. La recourante obtenant gain de cause, une indemnité de CHF 2'500.- lui est accordée à titre de participation à ses frais et dépens (art. 61 let. g LPG ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en matière administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]). Étant donné que, depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1 bis LAI), au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de CHF 500.-. **PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :**

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