

# NE\_GERICHTE CDP.2025.43 vom 23. März 2026

NE Tribunal cantonal, 2026-03-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne\\_gerichte\\_CDP.2025.43](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ne_gerichte_CDP.2025.43)

FR: NE\_GERICHTE CDP.2025.43 du 23 mars 2026

IT: NE\_GERICHTE CDP.2025.43 del 23 marzo 2026

## Erwägungen

### E. 28

al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes : sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a) ; il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPG) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; et si, au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPG) à 40 % au moins (let. c). Un taux d'invalidité de 40 % donne droit à un quart de rente, un taux d'invalidité de 50 %, à une demi-rente, un taux de 60 %, à trois quarts de rente et un taux de 70 % au moins à une rente entière (art. 28 al. 2 LAI).

b) 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 LPG).

Le revenu sans invalidité est celui que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas devenu invalide. Selon la jurisprudence, pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait pu au degré de la vraisemblance prépondérante réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide (ATF 139 V 28 cons. 3.3.2 et les références ; arrêts du TF du 03.04.2018 [8C\_610/2017] cons. 3.3.1 et du 04.05.2018 [9C\_869/2017] cons. 2.2). En règle générale, le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible ; c'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par la personne assurée avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 139 V 592 cons. 2.3, 129 V 222 cons. 4.3.1 ; arrêt du TF du 27.07.2018 [9C\_164/2018] cons. 4.1).

Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, l'assuré, sans autorisation de séjour lui permettant d'exercer une activité lucrative sur le marché du travail en Suisse, ne peut percevoir aucun revenu valable et ce même dans l'hypothèse où il est en bonne santé de sorte qu'en l'absence de revenu valable, le degré d'invalidité doit être fixé à 0 % (arrêt du TF du 31.10.2023 [8C\_110/2023] cons. 4.2.2).

5. En l'espèce, il ressort des éléments au dossier que l'autorisation d'établissement du recourant s'est éteinte au plus tard le 24 mai 2016 (cf. arrêt du TF du 21.08.2020 [2C\_158/2020] cons. 3.6). En d'autres termes, entre le 24 mai 2016 et le 13 avril 2021, le recourant ne bénéficiait pas de titre de séjour lui permettant d'exercer une quelconque activité lucrative. Puis, par décision du 14 avril 2021, le SMIG a refusé d'octroyer à l'intéressé une autorisation d'établissement, subsidiairement de séjour, et prononcé son renvoi de Suisse. Cette décision a été confirmée par les différentes instances de recours, soit en particulier par le Tribunal fédéral par arrêt du 6 novembre 2023 (2C\_788/2022). Le

recourant a déposé sa demande de prestations auprès de l'OAI le 12 septembre 2016. Par conséquent, un éventuel droit à la rente aurait pu naître au plus tôt en mars 2017 (cf. art. 29 al. 1 LAI). Dans ces circonstances et quoi qu'en dise le recourant, force est de constater qu'il n'était pas en mesure d'exercer une activité lucrative sur le marché du travail suisse et ne disposait donc pas, au moment déterminant mentionné, de l'autorisation de travail nécessaire pour pouvoir percevoir un revenu, et ce même en admettant que son état de santé le lui aurait permis (cf. à ce sujet arrêt du Tribunal administratif du canton de Berne du 31.10.2025 [IV 200 2024 411] ; arrêt du Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich du 27.12.2024 [IV.2023.00576] cons. 4.2.3). En l'absence de revenu valable, il en résulte donc ■ indépendamment d'une éventuelle atteinte à la santé qui n'est ici pas remise en cause par l'OAI ■ une perte de gain de 0 franc et donc un degré d'invalidité de 0 %, ce qui exclut tout droit à une rente d'invalidité. Nonobstant les objections soulevées par le recourant, l'arrêt du Tribunal fédéral invoqué par l'OAI (cf. arrêt du TF précité [8C\_110/2023]) ne donne lieu à aucune équivoque. Au regard de la jurisprudence précitée, on ne saurait admettre que l'absence d'autorisation d'exercer une activité lucrative ne constitue pas un motif légitime permettant de conclure à l'inexistence d'une capacité de gain chez l'assuré. Soutenir, en outre, que la question de son habilitation à travailler au regard de la législation sur le droit des étrangers serait sans importance confine à la témérité. Aussi longtemps que l'assuré ne bénéficiait pas d'une autorisation valable l'habilitant à exercer une activité lucrative, il se trouvait juridiquement dans l'impossibilité de réaliser un revenu en Suisse, indépendamment des démarches qu'il avait entreprises et des perspectives qu'il estimait pouvoir en retirer. Le fait que, par décision de mesures provisionnelles du 24 juin 2021, le Département de l'emploi et de la cohésion sociale a autorisé l'intéressé à séjourner sur le territoire suisse pendant la durée de la procédure de recours pendante devant lui, puis que le Tribunal fédéral, par ordonnance du 28 septembre 2022, ait accordé l'effet suspensif au recours de l'intéressé, est sans incidence sur l'issue du présent litige. On relèvera d'une part que, contrairement à ce que soutient l'assuré, ces mesures provisionnelles ne concernaient pas la procédure d'extinction de son autorisation d'établissement. Il s'ensuit qu'entre le 24 mai 2016 et le 13 avril 2021, l'intéressé ne disposait d'aucun droit de séjour légal sur le territoire suisse, et a fortiori d'aucun droit d'y exercer une activité lucrative. D'autre part, à compter du 14 avril 2021, si l'exécution du renvoi a été suspendue, cette circonstance ne saurait être assimilée à l'octroi d'une autorisation d'établissement, respectivement de séjour. La mesure provisionnelle se limitait à autoriser le recourant à demeurer en Suisse durant la procédure, sans lui conférer pour autant une autorisation lui permettant d'exercer une quelconque activité lucrative. En outre, l'effet suspensif est dépourvu de portée à l'égard des décisions par lesquelles un droit a été refusé ■ tel le refus d'octroi d'une autorisation de séjour ou d'établissement. On ne saurait en effet admettre que le seul fait d'interjeter recours permette à l'administré de se prévaloir d'une situation juridique équivalente à celle qui résulterait d'une décision favorable.

Au vu de ce qui précède, malgré l'incapacité totale de travail reconnue par l'OAI depuis le courant de l'année 2015, l'intimé était fondé à fixer à 0 franc le revenu sans invalidité de l'assuré et, partant, à retenir un taux d'invalidité de 0 %.

6. Il reste à examiner si la Convention de sécurité sociale entre la Suisse et la République de Turquie du 1er mai 1969 (ci-après : la Convention ; RS 0.831.109.763.1), dont se prévaut le recourant, lui permet de prétendre à l'octroi d'une rente d'invalidité.

a) La Convention instaure, comme règle générale, le principe de l'égalité de traitement des ressortissants suisses et turcs (art. 2 § 1 de la Convention). Fait notamment partie de la législation concernée par la Convention, selon son article 1 § 1 let. Bb, la législation fédérale suisse sur l'assurance-invalidité. En particulier, les ressortissants turcs ont droit aux rentes ordinaires de l'assurance-invalidité suisse, sous réserve des paragraphes 2 et 3, aux mêmes conditions que les ressortissants suisses (art. 10 § 1 de la Convention). Est notamment réservée la règle selon laquelle les rentes ordinaires pour les assurés dont le degré d'invalidité est inférieur à cinquante pour cent ne peuvent pas être versées aux ressortissants turcs qui quittent définitivement la Suisse (art. 10 § 2 de la Convention).

b) En l'espèce, le recourant soutient que l'article 28 al. 1 LAI est applicable par renvoi de l'article 10 § 1 de la Convention et qu'au regard du taux d'invalidité de 100 % retenu par l'OAI, les trois conditions prévues par l'article 28 al. 1 LAI sont réalisées, ce qui lui ouvre le droit à une rente. S'il est exact que la Convention renvoie aux dispositions de la LAI, elle ne saurait toutefois dispenser un ressortissant turc de satisfaire aux conditions d'assurance prévues par le droit interne, en particulier à l'exigence d'une durée minimale de cotisations, dont dépend la naissance du droit à une rente ordinaire ou extraordinaire, ni aux conditions matérielles régissant l'octroi d'une rente d'invalidité (cf. art. 28 al. 1 LAI). A cet égard, si l'OAI a effectivement retenu une incapacité de travail de 100 % depuis le courant de l'année 2015 (cf. art. 28 al. 1 let. b LAI), le recourant se méprend en soutenant que les trois conditions cumulatives de l'article 28 al. LAI seraient pour autant remplies. Certes, il est établi et non contesté qu'il a présenté une incapacité de travail au sens de l'article 6 LPGA d'au moins 40 % en l'occurrence de 100 % en moyenne durant plus d'une année sans interruption notable. Il ne saurait toutefois être admis qu'au terme de cette période il était invalide au sens de l'article 8 LPGA à hauteur d'au moins 40 % (cf. art. 28 al. 1 let. c LAI). Comme exposé précédemment (cf. cons. 5), l'intimé était fondé à fixer à 0 franc le revenu sans invalidité de l'assuré et, partant, à retenir un taux d'invalidité de 0 %. Dans ces conditions, force est de constater que l'ensemble des conditions cumulatives posées par l'article 28 al. 1 LAI n'est pas réalisé. Le recours à la Convention ne permet ainsi pas au recourant de prétendre à l'octroi d'une rente d'invalidité sur ce fondement.

7. Le recourant se prévaut encore d'une inégalité de traitement, soutenant que la situation ayant donné lieu à l'arrêt du Tribunal fédéral du 31 octobre 2023 (8C\_110/2023), dont se prévaut l'OAI, se distingue de la sienne, et reproche à l'intimé de ne pas avoir procédé aux distinctions pertinentes à cet égard.

a) Une décision viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'article 8 Cst. féd. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à réglementer ou qu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 142 V 316 cons. 6.1.1, 141 I 153 cons. 5.1 et la référence citée). Les situations comparées ne doivent pas nécessairement être identiques en tous points, mais leur similitude doit être établie en ce qui concerne les éléments de fait pertinents pour la décision à prendre (ATF 146 II 56 cons. 9.1, 144 I 113 cons. 5.1.1 ; arrêt du TF du 03.02.2023 [8C\_449/2022] cons. 2.2.1).

b) En l'occurrence, bien que la situation du recourant ne soit pas en tous points identique à celle examinée par le Tribunal fédéral dans l'arrêt précité (8C\_110/2023), les deux cas présentent une similitude déterminante pour l'issue du litige. En effet, ni le recourant ni la

personne concernée dans cet arrêt ne disposaient d'une autorisation relevant du droit des étrangers leur permettant d'exercer une activité lucrative en Suisse. Par ailleurs, s'agissant de l'autre arrêt auquel se réfère l'OAI dans sa décision (cf. arrêt du TF du 15.06.2020 [9C\_260/2020]), il concerne une personne soumise à un régime de mesures particulièrement strictes en raison de sa dangerosité sociale ■ au point qu'il lui était interdit de quitter son domicile sans être accompagnée par une personne désignée par le service de probation ■ et pour laquelle, en l'absence de revenu de valide, le taux d'invalidité avait été fixé à 0 %. Il convient de relever que, bien que cette situation ne soit pas (en tous points) comparable à celle du recourant, les deux cas soulèvent la même question juridique, à savoir la détermination du taux d'invalidité en l'absence de revenu de valide. Dans ces circonstances, quoi qu'en dise le recourant, le grief tiré d'une inégalité de traitement doit être rejeté.

8.Finalement, peut demeurer indécise la question de savoir si le recourant a donné suite à la mise en demeure de l'OAI de se soumettre à un traitement médical (cf. courrier du 08.03.2023), celle-ci étant sans influence sur l'issue du litige.

9.a) Les considérants qui précèdent amènent au rejet du recours.

b) Vu l'issue de la cause, les frais de la procédure doivent être mis à la charge du recourant (art. 69 al. 1bis LAI par renvoi de l'art. 61 let. fbis LPGA) qui ne peut par ailleurs pas prétendre à des dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario).

c) Le recourant sollicite l'assistance judiciaire pour la procédure devant la Cour de céans. L'article 61 let. f LPGA prévoit que lorsque les circonstances le justifient, l'assistance judiciaire gratuite est accordée au recourant. Sous réserve de cette disposition, l'assistance judiciaire en matière de prestations de l'assurance-invalidité est régie par le droit cantonal (cf. art. 61 LPGA, phrase introductive) et en particulier par la loi sur l'assistance judiciaire (LAJ) du 28 mai 2019. L'assistance judiciaire est accordée au justiciable qui ne peut pas assumer les frais liés à la défense de ses droits sans porter atteinte au minimum vital nécessaire à son entretien et celui de sa famille (art. 3 LAJ). En matière administrative, l'octroi de l'assistance judiciaire est en outre subordonné à la condition que la cause n'apparaisse pas dépourvue de toute chance de succès (art. 4 LAJ).

Dans le cas d'espèce, la demande d'assistance judiciaire doit être rejetée au motif que la cause paraissait d'emblée dépourvue de toute chance de succès. Les griefs soulevés par le recourant ■ lorsqu'ils ne frisent pas la témérité ■ ne suffisent pas à remettre en cause l'avis motivé de l'OAI, lui-même fondé sur une jurisprudence fédérale claire. Admettre qu'un étranger dépourvu d'autorisation de séjour ■ et qui, par conséquent, n'est pas en mesure d'exercer légalement une activité lucrative en Suisse ■ puisse bénéficier d'une rente de l'assurance-invalidité irait à l'encontre de la finalité même de l'assurance-invalidité, qui vise à compenser une perte de revenu découlant d'une atteinte à la santé. Il n'y a pas besoin d'examiner la question de l'indigence du recourant, puisqu'il s'agit de conditions cumulatives.

Par ces motifs, la Cour de droit public

1. Rejette le recours.

2. Rejette la requête d'assistance judiciaire.

3. Met à la charge du recourant un émolument de décision de 660 francs.

4.N■alloue pas de dépens.

Neuchâtel, le23mars 2026

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