

# VD\_FINDINFO AI 224/19 - 383/2020 vom 17. November 2020

VD Tribunal cantonal, 2020-11-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_findinfo\\_AI\\_224\\_19\\_-\\_383\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_AI_224_19_-_383_2020)

FR: VD\_FINDINFO AI 224/19 - 383/2020 du 17 novembre 2020

IT: VD\_FINDINFO AI 224/19 - 383/2020 del 17 novembre 2020

## Regeste

ALLOCATION POUR IMPOTENT, SURVENANCE DU CAS D'ASSURANCE | 42 LAI

## Erwägungen

### E. 1

a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-invalidité (art. 1 al. 1 LAI [loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.20]). Les décisions des offices AI cantonaux peuvent directement faire l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du siège de l'office concerné (art. 56 al. 1 LPGA et art. 69 al. 1 let. a LAI), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

### E. 2

a) En procédure juridictionnelle administrative, ne peuvent être examinés et jugés que les rapports juridiques à propos desquels l'autorité administrative compétente s'est prononcée préalablement d'une manière qui la lie, sous la forme d'une décision. La décision détermine ainsi l'objet de la contestation qui peut être déféré en justice par voie de recours. Si aucune décision n'a été rendue, la contestation n'a pas d'objet et un jugement sur le fond ne peut pas être prononcé (ATF 134 V 418 consid. 5.2.1). Dans le même sens, les conclusions qui vont au-delà de l'objet de la contestation, tel que défini par la décision litigieuse, sont en principe irrecevables (ATF 142 I 155 consid. 4.4.2 ; 134 V 418 consid. 5.2.1). b) Est en l'occurrence litigieux le droit du recourant à une allocation d'impotence, singulièrement la question de savoir s'il satisfait ou non aux conditions générales d'assurances en la matière. En revanche, la décision attaquée ne se prononce pas sur les conditions matérielles d'octroi de cette prestation, ni de toute autre prestation de l'assurance-invalidité d'ailleurs. Partant, les prétentions émises à cet égard par le recourant ne sont pas recevables devant la Cour de céans.

### E. 3

Dans le cadre de la présente affaire, le recourant se prévaut essentiellement de la Convention de sécurité sociale conclue le 8 juin 2018 entre la Confédération suisse et la République du Kosovo (ci-après : la Convention entre la Suisse et le Kosovo ; RS 0.831.109.475.1), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2019. a) D'après les principes généraux en matière de droit transitoire, on applique, en cas de changement de règles de droit et sauf réglementation transitoire contraire, les dispositions en vigueur lors de la

réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement et qui a des conséquences juridiques (ATF 138 V 176 consid. 7.1 et réf. cit. ; TF 9C\_951/2015 du 29 septembre 2016 consid.

#### E. 4

LAI. Pour avoir droit à l'intégralité des prestations, l'assuré doit donc présenter sa demande dans les douze mois suivant ce moment-là. Si tel n'est pas le cas, l'inobservation de ce délai ne l'expose pas à la perte de ses droits, mais ils ne lui sont reconnus que pour les douze mois précédant la date du dépôt de sa demande ( Michel Valterio, Commentaire de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité [LAI], Genève/Zurich/Bâle 2018, n° 4 ad art. 48 LAI, p. 681). d) Dans le cas particulier, lorsque la Cour de céans a statué sur le droit à la rente de V.\_\_\_\_\_, le 14 septembre 2012, elle a retenu que « la date de la survenance de l'invalidité pour une éventuelle rente AI [était] le 23 mars 2010 », soit une année après l'accident du 23 mars 2009 conformément aux conditions posées par l'art. 28 al. 1 LAI (cf. CASSO AI 97/11 – 301/2012 précité consid. 5a) ; le Tribunal fédéral n'est du reste pas revenu sur ce point (cf. TF 9C\_873/2012 du 25 février 2013). Or, tant dans l'avis de droit émis le 8 mars 2019 que dans le projet de décision du même jour ultérieurement confirmé par la décision litigieuse, l'OAI a retenu que le besoin d'aide d'une tierce personne pour l'accomplissement des actes ordinaires de la vie était in casu lié à une atteinte à la santé survenue en mars 2009 et que le délai d'attente légal d'une année était ainsi arrivé à échéance en mars 2010. Par conséquent, la naissance du droit à l'allocation pour impotent, au sens de l'art. 42 al. 4 LAI, doit elle aussi être fixée en mars 2010. Cela posé, il est vrai que les effets de la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie s'étendaient toujours aux ressortissants kosovars en mars 2010 (cf. consid. 4a supra) et prévoyaient à cet égard le droit à une allocation d'impotence aux mêmes conditions que les ressortissants suisses (cf. consid. 4b supra) – donc sans avoir à satisfaire aux conditions d'assurance applicables aux ressortissants étrangers (cf. consid. 4c supra). Ce seul élément s'avère toutefois insuffisant pour garantir au recourant le bénéfice de la convention susdite. On notera à cet égard qu'en matière de rente de l'assurance-invalidité, l'applicabilité de la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie se détermine en fonction de la naissance du droit à la rente (cf. consid. 4a supra) – notion présupposant matériellement (à l'instar de l'allocation pour impotence) l'écoulement d'une période de carence d'une année selon l'art. 28 al. 1 let. b LAI, mais étant de surcroît conditionnée, sur le plan procédural, à l'échéance d'une période d'attente de six mois dès le dépôt de la demande selon l'art. 29 al. 1 LAI en lien avec l'art. 29 al. 1 LPGA (voir à cet égard ATF 142 V 547 consid. 3.2) ; c'est notamment en vertu de ces principes que le Tribunal fédéral a nié le droit à une rente d'invalidité sous l'angle du texte conventionnel précité, dans le cas d'un ressortissant kosovar pour lequel le droit à la rente ne pouvait naître avant le 1<sup>er</sup> avril 2010 compte tenu du dépôt de sa demande le 27 octobre 2009 (TF 9C\_675/2014 du 11 août 2015 consid. 7.3). Il suit de là, en d'autres termes, que le droit à une rente de l'assurance-invalidité ne peut en tous les cas naître avant l'exercice formel du droit à la prestation en cause. Une telle exigence formelle n'existe cependant pas lorsqu'il s'agit de déterminer la naissance du droit à l'allocation pour impotent, le système légal renvoyant uniquement au délai d'attente matériel de l'art. 28 al. 1 LAI (art. 42 al. 4 LAI) et prévoyant tout au plus une limitation temporelle dans le versement des prestations arriérées lorsque l'assuré a présenté sa demande plus de douze mois après la naissance du droit (art. 48 al. 1 LAI). On peut dès lors s'interroger sur le point de savoir si, lorsqu'il s'agit de se prononcer sur l'applicabilité de la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie en matière d'allocation pour impotent, le moment décisif –

singulièrement, le moment de la naissance du droit à la prestation – doit être déterminé par analogie avec les principes prévalant en matière de rente d'invalidité, en tenant compte de la date du dépôt de la demande au sens de l'art. 29 al. 1 LAI, ou s'il y a au contraire lieu de se référer au seul texte de l'art. 42 al. 4 LAI, renvoyant uniquement au délai de carence d'une année prévu à l'art. 28 al. 1 LAI. Cette question peut néanmoins demeurer indéterminée dans le cas particulier. C'est en effet le lieu de rappeler que l'assuré a déposé sa demande d'allocation pour impotent le 27 décembre 2018 – soit environ huit ans et demi après que la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie a cessé de s'appliquer à l'égard des ressortissants kosovars. Or la législation en matière d'assurances sociales ne reconnaît qu'exceptionnellement l'existence de droits acquis. Ainsi, les prétentions pécuniaires ne deviennent des droits acquis que si la loi ou le règlement fixe une fois pour toutes les situations particulières et les soustrait aux effets des modifications légales ou réglementaires ou lorsqu'ont été données des assurances précises à l'occasion d'un engagement individuel. On ajoutera que les prestations courantes sont plus facilement considérées comme droits acquis que les simples expectatives, qui ne sont que rarement protégées, précisément parce qu'il n'existe pas de titre juridique qui permette de s'opposer à leur modification en cas de changement des règles légales (ATF 137 V 105 consid. 7.2 et les références citées). En l'espèce, il est constant que l'art. 25 al. 2 de la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie prévoit, en substance, que tout droit acquis en vertu des dispositions de ce texte devra être maintenu en cas de dénonciation et que des arrangements régleront la détermination des droits en cours d'acquisition. Pour autant, il est indéniable que le recourant ne se trouvait pas au bénéfice d'une allocation pour impotent, respectivement qu'aucune procédure n'était en cours à cet égard, lorsque la convention susdite a cessé d'être applicable aux ressortissants kosovars, le 1<sup>er</sup> avril 2010. Quant à l'arrangement administratif du 5 juillet 1963 concernant les modalités d'application de la convention relative aux assurances sociales entre la Confédération suisse et la République Populaire Fédérative de Yougoslavie (RS 0.831.109.818.12), il ne met en œuvre aucun régime spécifique dont l'intéressé pourrait tirer profit. Rien au dossier ne montre par ailleurs que le recourant se serait vu fournir la moindre assurance quant à d'éventuelles prérogatives. Il ne peut donc se prévaloir d'un droit acquis à une allocation d'impotence. Par conséquent, quand bien même la naissance du droit à l'allocation pour impotent doit être fixée au mois de mars 2010, il n'en demeure pas moins que le recourant, en tant qu'il n'a exercé son droit à la prestation que plusieurs années après la dénonciation de la convention précitée, ne peut en tout état de cause prétendre à une telle prestation sous l'angle de la Convention entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie.

#### **E. 4.3**

; 119 Ib 103 consid. 5). En l'absence de dispositions transitoires particulières, l'interdiction de la rétroactivité fait en principe obstacle à l'application d'une nouvelle disposition légale à des faits entièrement révolus avant son adoption (rétroactivité proprement dite) (ATF 123 V 133 consid. 2b ; TFA C 89/01 du 19 mars 2002 consid. 4a) ; en revanche, la nouvelle norme est en règle générale applicable à des faits ayant pris naissance sous l'empire du droit antérieur, mais qui déploient encore des effets sous le nouveau droit (rétroactivité improprement dite), sous réserve des droits acquis (ATF 140 V 154 consid. 6.3.2 ; 122 V 316 consid. 3c ; TF U 53/07 du 18 mars 2008 consid. 3.3). b) Dans le cas particulier, force est de constater que la Convention entre la Suisse et le Kosovo est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> septembre 2019, soit une date indéniablement postérieure à la décision attaquée rendue par l'OAI le 10 mai 2019. A cela s'ajoute que les dispositions transitoires prévues par cette

convention indiquent spécifiquement qu'aucun droit à des prestations n'est conféré pour la période précédant son entrée en vigueur (art. 35 al. 1). En d'autres termes, une application rétroactive est exclue. Peu importe qu'il soit tenu compte, pour déterminer le droit aux prestations, des périodes d'assurance accomplies selon la législation de l'un des États contractants et des événements assurés intervenus avant la date d'entrée en vigueur (art. 35 al. 3). En effet, contrairement à ce que soutient le recourant (cf. mémoire de recours du 12 juin 2019 p. 7), on ne saurait en déduire une application rétroactive de la convention : quand bien même les périodes d'assurance ou les événements assurés antérieurs au 1<sup>er</sup> septembre 2019 peuvent être pris en compte, il reste que le droit aux prestations ne vise que la période à compter du 1<sup>er</sup> septembre 2019. Sous cet angle, les arguments du recourant ne sont donc pas pertinents.

#### **E. 5**

Finale­ment, à l'instar de l'intimé, il y a lieu de retenir que le recourant ne satisfait pas aux conditions d'assurances posées par le droit interne à l'égard des ressortissants étrangers (art. 6 al. 2 LAI). En effet, il ne comptait pas au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en territoire helvétique au moment de la survenance de l'impotence en mars 2010 – étant arrivé en Suisse en septembre 2007 et y ayant cotisé d'avril à juillet 2008 avant d'être affilié en tant que personne sans activité lucrative dès le mois de février 2010.

#### **E. 6**

En conclusion, la décision litigieuse s'avère donc fondée dans son résultat.

#### **E. 7**

a) Il découle de ce qui précède que le recours doit être rejeté, dans la mesure de sa recevabilité, et la décision attaquée confirmée. Vu l'issue de l'affaire, la demande de suspension de la procédure formulée par le recourant est sans objet. b) En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'AI devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais de justice (art. 69 al. 1bis LAI). En l'espèce, les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr., sont imputés au recourant qui succombe. Ils sont toutefois provisoirement laissés à la charge de l'Etat, vu la décision du 8 août 2019 lui octroyant l'assistance judiciaire (art. 118 al. 1, let. b, CPC [Code de procédure civile du 19 décembre 2008 ; RS 272], applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Il n'y a en outre pas lieu d'allouer de dépens, le recourant n'obtenant pas gain de cause (art. 55 al. 1 LPA-VD et 61 let. g LPGA a contrario). c) Le recourant bénéficie, au titre de l'assistance judiciaire, de la commission d'office d'un avocat en la personne de Me Ismael Fetahi (art. 118 al. 1, let. c, CPC [Code de procédure civile suisse du 19 novembre 2008 ; RS 272], applicable par renvoi de l'art. 18 al. 5 LPA-VD). Me Fetahi a produit le relevé des opérations effectuées pour le compte de son mandant le 13 mai 2020. Il a fait état de 7 heures et 31 minutes consacrées à la présente procédure. Vérifiée d'office, la liste des opérations peut être approuvée. En définitive, il convient d'octroyer à Me Fetahi un montant total de 1'530 fr. 05 (débours forfaitaires à 5 % et TVA de 7,7 % compris) pour l'ensemble de ses activités. Cette rémunération est provisoirement supportée par le canton. Le recourant est rendu attentif au fait qu'il est tenu de rembourser les frais judiciaires et l'indemnité du conseil d'office, dès qu'il sera en mesure de le faire en vertu de l'art. 123 al. 1 CPC. Le Service juridique et législatif est chargé de fixer les modalités de ce remboursement (art. 5 RAJ [règlement cantonal vaudois du 7 décembre

2010 sur l'assistance judiciaire civile ; BLV 211.02.3]).

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