

POST TENEBRAS LUX

ATAS/252/2004

Siégeant : Mme Maya CRAMER, Présidente, Mme Juliana BALDE et Mme Karine STECK, Juges

EN FAIT

1. Madame K_____, ressortissante de Bosnie et Herzégovine née en 1943 est arrivée en Suisse en octobre 1992, année de la disparition de son époux en Bosnie.
2. Dès le mois de novembre 1992, l'intéressée a commencé à cotiser à l'assurance-vieillesse et survivants en tant que personne sans activité lucrative.
3. Par décision du 11 mars 1993, l'Office fédéral des réfugiés lui a accordé l'asile en Suisse.
4. Le 14 novembre 1997, l'assurée a déposé une demande de prestations d'assurance-invalidité auprès de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après : OCAI), visant à l'obtention d'une rente d'invalidité, en raison de son état psychotique avec troubles dysthymiques.
5. Dans son rapport médical à l'attention de l'OCAI du 15 décembre 1997, la Dresse A_____, médecin traitant de l'assurée, a indiqué que la patiente présentait des antécédents de psychose depuis de nombreuses années déjà et qu'une décompensation psychotique non sévère avait motivé un bilan en psychiatrie aux Institutions universitaires de psychiatrie de Genève (ci-après : IUPG). L'incapacité de travail était totale depuis qu'elle connaissait la patiente, à savoir le 21 octobre 1993.

A ce rapport était joint un rapport de consultation psychiatrique du 16 février 1993 émanant du Dr B_____ des IUPG, lequel diagnostiquait principalement chez la patiente un problème de situation (pays d'origine en guerre, mari disparu, famille disséminée, absence d'activité) ainsi que de probables troubles dysthymiques. Dans un second rapport daté du 10 novembre et établi par le même médecin, le diagnostic posé était proche du premier, à savoir trouble délirant non spécifié probable, stress sévère, déracinement, guerre. La capacité de travail de la patiente n'a pas fait l'objet d'une appréciation de la part de ce médecin.

6. Dans un rapport médical complémentaire du 23 avril 2001, la Dresse C_____ a indiqué que l'état de santé de sa patiente était déjà invalidant avant son arrivée en Suisse et était stationnaire. Le diagnostic restait inchangé et l'atteinte psychique ne lui permettait pas d'envisager un travail depuis plusieurs années déjà. Dans le questionnaire complémentaire pour les troubles psychiques, la Dresse C_____ a précisé que les troubles existaient déjà depuis une dizaine d'années et que l'incapacité de travail à 100 % était due uniquement à l'affection mentale.

-
7. Par décision du 30 avril 2002, l'OCAI a rejeté la demande de prestations, relevant que l'atteinte à la santé était déjà invalidante avant l'arrivée de l'assurée en Suisse.
 8. L'assurée a interjeté recours contre cette décision auprès de la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-invalidité (ci-après : la Commission) par courrier du 31 mai 2002, invoquant la convention de sécurité sociale entre la Suisse et l'ex-Yougoslavie.
 9. Par préavis du 30 juillet 2002, l'OCAI a conclu au rejet du recours, relevant qu'il y avait lieu d'appliquer l'Arrêté fédéral concernant le statut des réfugiés et des apatrides dans l'assurance-vieillesse et survivants et dans l'assurance-invalidité et qu'elle n'avait pas cotisé à l'assurance-invalidité avant la survenance du risque, de sorte qu'elle n'avait pas droit à une rente.
 10. Par courrier du 13 août 2002, la recourante a admis qu'elle ne remplissait pas les conditions lui ouvrant le droit à une rente ordinaire et a conclu à l'octroi à une rente extraordinaire d'invalidité.
 11. Par préavis du 23 septembre 2002, l'OCAI a à nouveau conclu au rejet du recours, indiquant que la recourante ne remplissait pas les conditions lui ouvrant le droit à une rente extraordinaire d'invalidité, tout en précisant que les rentes extraordinaires soumises aux limites de revenu ont été supprimées et remplacées par des prestations complémentaires, avec l'adoption de la 10^{ème} révision de l'AVS. Une demande en vu de l'octroi de ces dernières prestations devait être formée auprès de l'Office cantonal des personnes âgées (ci-après : OCPA).
 12. Le 16 février 2003, la recourante a déclaré maintenir son recours, concluant au renvoi de la cause à l'OCAI afin qu'il reconnaisse qu'elle était invalide à 100 % depuis une époque antérieure à son arrivée en Suisse, qu'il expose les motifs invoqués dans son avis du 23 septembre 2002 et qu'il lui soit fait droit aux prestations complémentaires octroyées par l'OCPA.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 (ci-après : LOJ) a été modifiée et un Tribunal cantonal des assurances sociales a été institué dès le 1^{er} août 2003 (cf. art. 1^{er} let. r LOJ). Conformément à l'art. 3 al. 3 des dispositions transitoires de la loi du 14 novembre 2002 modifiant la LOJ, les causes introduites avant l'entrée en vigueur de la loi précitée et pendantes devant la Commission cantonale de recours en matière d'assurance-invalidité ont été

transmises d'office au Tribunal cantonal des assurances sociales. La compétence du Tribunal de céans est dès lors établie pour connaître du présent litige.

2. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (ci-après : LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003, entraînant de nombreuses modifications dans le domaine de l'assurance-invalidité. Le cas d'espèce demeure toutefois régi par les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002, eu égard au principe selon lequel le juge des assurances sociales n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieures à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 127 V 467, consid. 1 ; 121 V 386, consid. 1b ; cf. également dispositions transitoires, art. 82 al. 1 LPGA). Le présent litige sera en conséquence examiné à la lumière des dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (ci-après : aLAI) et du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (ci-après : aRAI) en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002.
3. Déposé dans les forme et délai imposés par la loi, le présent recours est recevable, en vertu des art. 69 aLAI et 84 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (ci-après : aLAVS).
4. La recourante admettant elle-même ne pas avoir droit à une rente ordinaire d'invalidité, la seule question qui se pose dans le cadre de la présente procédure est de savoir si elle a droit à une rente extraordinaire d'invalidité, ainsi qu'elle le soutient dans son écriture du 13 août 2002.
5. En préambule, le Tribunal informe la recourante qu'il lui appartient uniquement de se prononcer sur l'objet du recours, à savoir la décision entreprise de l'OCAI. En particulier, le Tribunal ne saurait entrer en matière sur un éventuel droit de la recourante à des prestations complémentaires qui pourraient lui être octroyées par l'OCPA, alors que cet office n'est pas partie à la procédure et qu'elle n'a déposé aucune demande en ce sens auprès de cet office.
6. Les étrangers ont droit aux prestations de l'assurance-invalidité s'ils sont assurés lors de la survenance de l'invalidité (art. 6 al. 1^{er} aLAI), et cela aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse et, sous réserve de l'art. 9 al. 3 LAI, pour autant qu'ils comptent, lors de la survenance de l'invalidité, au moins une année entière de cotisations ou dix années de résidence ininterrompue en Suisse (art. 6 al. 2 aLAI).

Demeurent toutefois réservées les dispositions dérogatoires des conventions bilatérales de sécurité sociale conclues par la Suisse avec un certain nombre d'Etats pour leurs ressortissants respectifs.

En l'espèce, il n'est pas contesté que la recourante présente une incapacité de travail totale et que son invalidité s'est déclarée déjà avant son arrivée en Suisse.

Elle est originaire de Bosnie-Herzégovine et la Suisse lui a reconnu la qualité de réfugiée par décision du 11 mars 1993.

En l'occurrence, la Convention entre la Confédération suisse et la République Populaire Fédérative de Yougoslavie relative aux assurances sociales du 8 juin 1962 (ci-après : la Convention) est applicable au cas d'espèce (Directive sur l'assujettissement aux assurances AVS et AI, n° 2045), tout comme l'Arrêté fédéral concernant le statut des réfugiés et des apatrides dans l'assurance-vieillesse et survivants et dans l'assurance-invalidité du 4 octobre 1962 (ci-après Aref), lesquels dérogent à l'art. 6 al. 2 aLAI, mais posent des conditions identiques, ainsi qu'on le verra ci-dessous.

En effet, l'Aref dispose que les réfugiés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse ont droit aux rentes extraordinaires de l'assurance-vieillesse et survivants, ainsi que de l'assurance-invalidité, aux mêmes conditions que les ressortissants suisses si, immédiatement avant la date à partir de laquelle ils demandent la rente, ils ont résidé en Suisse d'une manière ininterrompue pendant cinq années (art. 1^{er} al. 2 Aref).

A noter toutefois que selon les directives concernant les rentes (ci-après : DR ; n° 4207), lorsqu'une personne ayant droit à la prestation se réclame de la qualité de réfugié, il lui incombe d'en apporter la preuve en produisant l'attestation spéciale établie par l'Office fédéral des réfugiés. Dans ce cas, l'attestation ne doit pas remonter à plus de deux mois avant la date du dépôt de la demande.

En l'espèce, le document remis par la recourante n'est que la décision du 11 mars 1993, document qui serait insuffisant au regard des dispositions susmentionnées. Cela n'a toutefois aucune conséquence, la recourante pouvant se prévaloir de la Convention signée par la Suisse avec l'Ex-Yougoslavie, qui la soumet à des conditions identiques que l'Aref.

En effet, la Convention s'applique, en Suisse et en Ex-Yougoslavie, à la législation fédérale sur l'assurance-invalidité [al. 1^{er} let. a point (ii) et let. b point (ii)]. S'agissant des rentes extraordinaires, la Convention prévoit que les ressortissants yougoslaves n'y ont droit qu'aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile en Suisse et si, immédiatement avant la date à partir de laquelle ils demandent la rente, ils ont résidé en Suisse de manière ininterrompue pendant 5 années entières au moins (art. 7 let. b et 8 let. d).

7. S'agissant des conditions de fond, le droit des ressortissants suisses aux rentes extraordinaires de l'assurance-invalidité est déterminé par les dispositions de la LAVS (art. 39 al 1^{er} LAI).

Selon l'art. 42 al. 1^{er} LAVS, les ressortissants suisses qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse ont droit à une rente extraordinaire s'ils ont le même nombre d'années d'assurance que les personnes de leur classe d'âge, mais

ne peuvent pas prétendre à une rente ordinaire parce qu'ils n'ont pas été soumis à l'obligation de verser des cotisations pendant une année entière au moins. Ce droit revient également à leurs survivants.

La situation est clairement explicitée par l'Office fédéral des assurances sociales dans ses directives ; la rente extraordinaire est octroyée lorsque la condition de durée minimale de cotisations exigible pour l'octroi d'une rente ordinaire n'est pas remplie, et que le bénéficiaire de la prestation ou la personne décédée a néanmoins été assuré pendant le même nombre de mois que sa classe d'âge (n° 7001 DR). La condition de la durée de cotisations complète est réalisée lorsqu'une personne a été assurée obligatoirement ou facultativement sans interruption depuis le 1^{er} janvier qui suit l'accomplissement de sa 20^e année jusqu'à la survenance de l'événement assuré. Il n'est par contre pas nécessaire que la personne ait séjourné en Suisse depuis sa naissance (n° 7003 DR).

Sont mises au bénéfice de la rente extraordinaire d'invalidité les personnes invalides de naissance ou dès leur enfance qui sont domiciliées en Suisse (art. 39 al. 1^{er} LAI). Il s'agit des personnes invalides depuis leur naissance ou qui sont devenues invalides selon un taux justifiant l'octroi d'une rente avant l'accomplissement de leur 21^{ème} année mais qui n'ont pas acquis le droit à une rente ordinaire (n° 7006 DR). Pour prétendre à une rente extraordinaire d'invalidité, le ressortissant étranger invalide de naissance ou dès son enfance ne doit pas avoir forcément séjourné en Suisse depuis sa naissance. Les conditions d'octroi sont réalisées lorsque la personne concernée est entrée en Suisse avant d'avoir atteint l'âge de 20 ans révolus. Toutefois, la rente extraordinaire d'invalidité ne peut être versée qu'une fois échu le délai de carence requis (n° 7007 DR).

8. En l'espèce, que l'on se base sur l'Aref ou sur la Convention de sécurité sociale signée avec la Yougoslavie, la recourante a droit aux rentes extraordinaires de l'assurance-invalidité aux mêmes conditions que les ressortissants suisses pour autant qu'elle ait été domiciliée en Suisse d'une manière ininterrompue pendant cinq années immédiatement avant la date à partir de laquelle elle a demandé la rente.

Le droit des ressortissants suisses aux rentes extraordinaires est déterminé par la LAVS. Il en va de même pour les ressortissants bosniaques, aussi longtemps qu'ils conservent leur domicile en Suisse et si, immédiatement avant la date à partir de laquelle ils demandent la rente, ils ont résidé en Suisse de manière ininterrompue pendant cinq années au moins (art. 7 Convention).

Les ressortissants suisses qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse ont droit à une rente extraordinaire s'ils ont le même nombre d'années d'assurance que les personnes de leur classe d'âge, mais ne peuvent pas prétendre

à une rente ordinaire parce qu'ils n'ont pas été soumis à l'obligation de verser des cotisations pendant une année entière au moins.

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de rappeler dans un arrêt récent (ATFA non publié du 1^{er} mai 2003 en la cause I 780/02) que le cercle des bénéficiaires d'une rente extraordinaire est ainsi limité aux personnes qui comptent un nombre d'années d'assurance égal à celui de leur classe d'âge, mais qui, «sans faute de leur part», n'ont pu cotiser durant la période minimale et qui, de ce fait, ne peuvent prétendre une rente ordinaire; entrent dans cette catégorie les personnes qui n'étaient pas encore soumises à l'obligation de cotiser durant une année entière lors de la survenance de l'invalidité (assurés mineurs) ou celles qui, lors de l'instauration de l'AVS, ne pouvaient plus satisfaire à cette exigence (génération transitoire) ou encore celles qui, pendant toute la durée d'assurance, étaient dispensées de payer des cotisations (cf. Message concernant la dixième révision de l'assurance-vieillesse et survivants, du 5 mars 1990, FF 1990 II 99).

Ne sont en revanche pas visées par l'art. 42 LAVS les personnes comptant une lacune de cotisations parce qu'elles n'ont pas été assujetties à l'assurance pendant une certaine période de leur vie. Les rentes extraordinaires soumises à limites de revenu auxquelles les assurés placés dans cette situation pouvaient prétendre avant la dixième révision de l'AVS, si la rente ordinaire partielle dont ils bénéficiaient était inférieure à la rente extraordinaire (cf. art. 42 al. 1 LAVS, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 1996), ont en effet été transférées dans le régime des prestations complémentaires (cf. ATF 124 V 273 s. consid. 1a). Il en va de même des rentes extraordinaires allouées aux personnes qui ne pouvaient prétendre de rente ordinaire d'invalidité, faute d'avoir été assujetties à l'assurance-vieillesse et invalidité suisse - et par conséquent d'avoir versé des cotisations - pendant une année au moins avant la survenance de l'invalidité.

En l'espèce, tout comme l'a fait remarquer à juste titre l'OCAI, la recourante ne remplit pas les conditions lui permettant de bénéficier d'une rente extraordinaire d'invalidité.

En effet, elle n'est pas invalide de naissance et ne compte pas le même nombre d'années d'assurance que sa classe d'âge, ayant été assurée depuis son entrée en Suisse en 1992 à l'âge de 39 ans.

Le fait qu'elle ait vécu en Suisse sans interruption depuis cinq ans avant la date à laquelle elle a demandé la rente, comme le soutient son Conseil, n'est pas déterminant.

Cette durée minimale de résidence est l'une des conditions permettant d'ouvrir le droit à une rente extraordinaire, mais elle n'est pas suffisante à elle seule. L'article de loi précise d'ailleurs expressément que si cette condition de résidence est remplie, les réfugiés qui ont leur domicile et leur résidence habituelle en Suisse

ont droit aux rentes extraordinaires de l'assurance-vieillesse et survivants, ainsi que de l'assurance-invalidité, aux mêmes conditions que les ressortissants suisses.

Encore faudrait-il donc que l'assurée remplisse les conditions de fond relativement à une telle rente, ce qui n'est pas le cas, comme on l'a vu ci-dessus.

9. Au vu de ce qui précède, le recours est rejeté.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

(Statuant conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

Déclare recevable le recours interjeté par Madame K_____ contre la décision de l'Office cantonal de l'assurance-invalidité du 30 avril 2002.

Au fond :

1. Le rejette.
2. Dit qu'il n'est pas perçu d'émoluments ni alloué d'indemnité.
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière :

Yaël BENZ

La Présidente :

Maya CRAMER

Le secrétaire-juriste : Marius HAEMMIG

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe