

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 14 octobre 2010

Présidence de Mme RÖTHENBACHER
Juges : Mmes Thalmann et Lanz Pleines
Greffier : Mme Vuagniaux

Cause pendante entre :

G._____, à Lausanne, recourant, représenté par Me Jean-Marie Agier, avocat à la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés, à Lausanne,

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ POUR LE CANTON DE VAUD, à Vevey, intimé.

Art. 6 al. 2 LAI

E n f a i t :

A. G. _____, ressortissant [...], né en [...], titulaire d'un permis F, est arrivé en Suisse en juillet 1991. Le 13 août 2004, il a déposé une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI), en faisant état d'une importante baisse de l'état général, d'ostéomalacie, de carences en vitamines, d'hypertension artérielle, de douleurs chroniques et de difficultés à la marche.

Selon l'extrait de rassemblement du compte individuel AVS établi le 17 septembre 2004, G. _____ a travaillé en mars 1993, de juillet à octobre 2000 et de janvier à août 2001 pour le compte de divers employeurs.

Dans un rapport médical du 30 novembre 2004, la Policlinique T. _____ a posé les diagnostics suivants :

« A. Diagnostics affectant la capacité de travail, existant depuis plusieurs années, mais impossible à préciser depuis quand :

1. Ostéomalacie sévère
2. Troubles dégénératifs de la colonne dorsale et lombaire
3. Coxarthrose bilatérale
4. Etat carenciel multiple.

B. Diagnostics n'affectant pas la capacité de travail :

1. HTA mal contrôlée, existant depuis au moins 2 ans, mais traitée depuis moins d'une année
2. Hépatite B et C, existant depuis au moins 10 ans
3. Status post-Syphilis, existant depuis au moins 13 ans
4. Anciennes fractures des côtes 9 et 10 à gauche (névrome ?), existant depuis environ 14 ans ».

Aux termes du rapport, l'assuré était administrateur dans les télécommunications en [...] et n'a jamais exercé d'activité professionnelle en Suisse; il a quitté son pays après avoir été emprisonné et torturé, son épouse étant décédée. Selon les médecins, il présente un mauvais état

général, des troubles de la concentration et des douleurs chroniques avec handicap important à la marche; au quotidien, la baisse de l'état général, la diminution de la force et les douleurs chroniques (arthrose et ostéomalacie) diminuent fortement le périmètre de marche de l'intéressé, qui ne sort que très peu de son domicile et n'a pas de loisirs. Ils précisent que les troubles dégénératifs sont installés depuis plusieurs années et que les douleurs diffuses, la baisse de l'état général et la diminution de la force sont à mettre essentiellement sur le compte de l'ostéomalacie dont la sévérité permet également de conclure qu'elle est présente depuis plusieurs années. Ils estiment qu'aucune activité professionnelle n'est envisageable aussi longtemps que le patient ne retrouvera pas un état physique satisfaisant.

Par décision du 17 août 2005, l'OAI a refusé à l'assuré le droit à une rente d'invalidité au motif que dans la mesure où les atteintes dont il souffrait étaient antérieures à son entrée en Suisse, il ne comptait pas, à la survenance de l'invalidité, au moins une année entière de cotisations ou dix ans de résidence ininterrompue en Suisse.

Dans un courrier du 9 septembre 2005 adressé à l'OAI, les médecins de la T._____ ont exposé ce qui suit, valant opposition à la décision du 17 août 2005 :

« Nous avons pris connaissance de votre courrier du 17 août 2005 adressé au patient susnommé. Il ressort que la demande de rente est rejetée, les conditions générales d'assurance n'étant pas remplies.

Vous affirmez que les atteintes à la santé dont souffre le patient sont antérieures à son entrée en Suisse. Il est vrai que dans notre rapport du 30.11.2004, l'atteinte à la santé du patient sont impossibles à dater précisément. Cependant, au vu de l'évolution de la maladie, il y a fort à parier qu'elle s'est développée principalement lors des 10 dernières années environ. Rappelons que le patient est en Suisse depuis le 08.07.1991 et que nous avons identifié chez lui une ostéomalacie sévère, des troubles dégénératifs de la colonne dorsale et lombaire et une coxarthrose bilatérale. M. G._____ a consulté pour la première fois la T._____ en novembre 1991, a été vu plus ou moins régulièrement jusqu'en juin 1994. Il n'a ensuite plus été vu jusqu'en juin 1997 où il reprend contact et vu à nouveau régulièrement dans une année. Il reconseille en urgence en 1999, puis en 2000 et 2001. Il sera ensuite suivi en début 2002 jusqu'au début 2004 par le Dr [...] à Lausanne. A aucun moment

jusqu'en 2001, M. G._____ ne s'est plaint de douleurs ostéo-articulaires, hormis des fractures de côtes connues à son arrivée en Suisse et consécutives à des tortures dans son pays. C'est seulement lorsque nous le revoyons en nouveau cas en janvier 2004 que le patient manifestera des douleurs ostéo-articulaires diffuses qui nous font découvrir le diagnostic cité plus haut.

S'il est vrai qu'il nous est impossible de dater précisément le début de son atteinte osseuse, il nous semble par contre incorrect d'affirmer que "les atteintes à la santé dont souffre M. G._____ sont cependant antérieures à son entrée en Suisse" ».

Dans un avis médical du 17 décembre 2007, le Service médical régional AI (ci-après : SMR) a indiqué ce qui suit :

« Assuré [...] de [...], en Suisse depuis 1991, qui présente une otéomalacie sévère, des troubles dégénératifs dorso-lombaires, une coxarthrose bilatérale, un état carentiel multiple depuis plusieurs années, affectant sa capacité de travail. En outre il présente des affections sans répercussion sur la capacité de travail : HTA mal contrôlée, hépatite B et C, status après syphilis et anciennes fractures de côtes 9 et 10 gauches.

Le facteur limitant le plus la capacité de travail est certainement l'ostéomalacie sévère, citée comme premier diagnostic incapacitant dans le rapport de la T._____. Cette atteinte est due à un état carentiel lié à une malnutrition prolongée. Nous avons estimé que cette atteinte avait été acquise dans son pays, où l'assuré a été emprisonné et torturé, et que l'incapacité de travail préexistait à l'arrivée en Suisse.

Les médecins de la T._____ défendent l'hypothèse que les atteintes ne datent que d'une dizaine d'années. Ils n'en apportent toutefois aucune preuve, bien qu'ils aient suivi l'assuré de 1991 à 1994, puis en 1997 et 2000 à 2001. Malgré notre demande de nous fournir leur dossier depuis 1991, ils ne nous ont adressé aucune pièce médicale antérieure à 2004 !

Toutefois, l'argument de la T._____ "Il y a fort à parier que..." me semble assez peu scientifique pour ne pas pouvoir être retenu.

Par contre il me semble indiscutable que la probabilité est infiniment plus grande que l'assuré ait souffert de malnutrition ayant entraîné une ostéomalacie dans les prisons [...] plutôt qu'en Suisse.

Tant que les détenteurs des preuves médicales ne les produisent pas à l'appui de leur thèse, il faut considérer que l'atteinte principale à la santé a été acquise en [...] et empêchait déjà l'assuré de travailler en 1991 ».

Par décision sur opposition du 11 mars 2008, l'OAI a rejeté l'opposition de l'assuré en soutenant que dès lors que l'ostéomalacie sévère, en tant que facteur limitant la capacité de travail, était acquise avant l'entrée en Suisse, les conditions générales d'assurance n'étaient pas remplies.

B. Agissant par l'intermédiaire de son conseil, Me Jean-Marie Agier, avocat à la Fédération suisse pour l'intégration des handicapés, G. _____ a recouru contre la décision sur opposition du 11 mars 2008 par acte du 23 avril 2008, en concluant à son annulation et au renvoi de la cause à l'OAI pour instruction sur la question de savoir à partir de quand son état de santé faisait qu'il ne pouvait plus travailler à 40 % au moins.

Dans sa réponse du 26 mai 2008, l'OAI a relevé que le rassemblement du compte individuel AVS du recourant ne montrait pas l'exercice d'une activité régulière en Suisse et que le dossier médical ne permettait pas de savoir à partir de quand les atteintes à la santé présentées justifiaient une incapacité de travail d'au moins 40 %. L'office a proposé de demander à la T. _____ une copie des pièces médicales en sa possession de 1991 à 2001, ce qu'il avait déjà tenté de faire, sans succès, en 2007.

Le 27 janvier 2009, l'OAI a maintenu sa position en ce sens qu'il estimait que le début de la longue maladie de l'assuré était antérieur à son arrivée en Suisse et que celui-ci présentait une incapacité de travail de 40 % au moins avant 1991.

Interpellée le 5 mai 2009 par le juge instructeur, la T. _____ n'a pas produit les rapports médicaux datant de l'arrivée en Suisse du recourant.

E n d r o i t :

1. **a)** Interjeté en temps utile devant le tribunal compétent contre une décision sur opposition rendue le 11 mars 2008 par l'OAI - en application de l'ancien droit qui prévoyait une procédure d'opposition contre les décisions des offices AI -, le recours est recevable compte tenu des fêtes de Pâques (art. 38 al. 4 let. a, 58 al. 1 et 60 al. 1 LPGA [loi

fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales; RS 830.1]).

b) La loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009 et qui s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD), est immédiatement applicable dans la présente cause (voir la disposition transitoire de l'art. 117 al. 1 LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, qui succède au Tribunal des assurances, est compétente pour statuer (art. 93 al. 1 let. a LPA-VD).

S'agissant d'une contestation relative à l'octroi d'une rente AI, il est par principe admis que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 fr. (cf. Exposé des motifs et projet de LPA-VD, mai 2008, n° 81, p. 47) et la cause doit en conséquence être tranchée par la cour composée de trois magistrats (art. 83c al. 1 LOJV [loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979; RSV 173.01]) et non par un juge unique (art. 94 al. 1 let. a LPA-VD).

2. a) Aux termes de l'art. 6 al. 2 LAI (loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité; RS 831.20), 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. Aucune prestation n'est allouée aux proches de ces étrangers s'ils sont domiciliés hors de Suisse.

L'art. 4 al. 2 LAI précise 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. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni de celle à partir de laquelle une prestation a

été requise et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations (ATF 126 V 9 consid. 2b et les références).

Selon l'art. 28 al. 1 LAI, en vigueur au 1^{er} janvier 2004 et applicable en l'espèce (cf. actuellement art. 28 al. 2 LAI, dont la teneur est identique), 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 % au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60 % au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins.

b) Aux termes de l'art. 61 let. c LPGA, le tribunal établit avec la collaboration des parties les faits déterminants pour la solution du litige; il administre les preuves nécessaires et les apprécie librement. En vertu du droit cantonal (cf. art. 61, 1^{re} phrase LPGA), le recourant peut invoquer la violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 98 let. a LPA-VD), ainsi que la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 98 let. b LPA-VD).

De jurisprudence constante, le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions : soit renvoyer la cause à l'assureur pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'assureur, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni le principe inquisitoire. Il en va cependant autrement quand un tel renvoi constitue en soi un déni de justice; cela peut être le cas notamment lorsque, en raison des circonstances, un simple mandat d'expertise judiciaire ou une mesure d'instruction ponctuelle édictée par le juge suffirait à élucider l'état de fait, ou qu'un renvoi apparaîtrait disproportionné (TF I_327/06 du 17 avril 2007, consid. 5.1; TF 9C_162/2007 du 3 avril 2008, consid. 2.3 et les références citées).

3. L'objet du litige est de déterminer la date de la survenance de l'invalidité du recourant, soit de savoir à partir de quand les atteintes à la

santé ont entraîné une incapacité de travail dans une mesure de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable. Une fois déterminée la date de la survenance d'une éventuelle invalidité, il convient encore d'examiner si l'une des deux conditions alternatives d'assurance applicables aux étrangers (durée de cotisations d'une année ou de dix ans de résidence ininterrompue en Suisse) est réalisée.

L'OAI soutient que les atteintes à la santé dont souffre le recourant sont antérieures à son entrée en Suisse en juillet 1991, que celui-ci présentait déjà une incapacité de travail de 40 % au moins avant cette date et qu'il n'a pas exercé d'activité lucrative en Suisse. Pour sa part, le recourant fait valoir que l'instruction n'est pas complète sur la question de savoir à partir de quand il présente une incapacité de travail de 40 % au moins.

En l'espèce, dans leur rapport du 30 novembre 2004, les médecins de la T._____ estiment que les troubles dégénératifs et l'ostéomalacie sont présents depuis plusieurs années; ils précisent, dans leur rapport complémentaire du 9 septembre 2005, que le recourant ne s'est plaint de douleurs ostéo-articulaires qu'à partir de 2001, hormis en ce qui concerne les fractures de côtes connues à son arrivée en Suisse et consécutives à des tortures dans son pays. Selon le SMR, l'ostéomalacie sévère est due à un état carenciel lié à une malnutrition prolongée et a été acquise dans le pays d'origine de l'assuré lorsque celui-ci a été emprisonné et torturé. On peut dès lors admettre, en application du principe de degré de vraisemblance prépondérante applicable en droit des assurances sociales (cf. notamment ATF 135 V 39, consid. 6.1 et les références), que le recourant était déjà atteint dans sa santé - en tout cas en ce qui concerne l'ostéomalacie - lorsqu'il est arrivé en Suisse en 1991.

La présence d'une ou plusieurs atteintes à la santé n'est toutefois pas synonyme d'invalidité, soit d'incapacité de travail et de gain. Contrairement à ce que prétend l'autorité intimée, il ressort de l'extrait du compte individuel AVS, versé au dossier, que le recourant a travaillé en mars 1993, de juillet à octobre 2000 et de janvier à août 2001, ce qui

totalise treize mois de cotisations et conduit ainsi à considérer que l'une des deux conditions alternatives de l'art. 6 al. 2 LAI est réalisée à partir d'août 2001. En outre, aucune pièce au dossier ne permet de retenir que le recourant était incapable de travailler à au moins 40 % lorsqu'il est arrivé en Suisse en juillet 1991. Il n'est donc pas possible d'affirmer avec certitude, comme l'ont fait tant le SMR que l'office intimé, que l'invalidité était déjà survenue avant cette date. L'office n'a par conséquent pas instruit à suffisance sur ce point.

4. Au vu de ce qui précède, il apparaît que c'est sur la base d'un état de fait incomplet que l'administration a considéré que les conditions d'assurance n'étaient pas remplies. Il convient donc d'annuler la décision attaquée et de renvoyer la cause à l'OAI pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

5. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à des dépens qu'il convient de fixer à 2'000 fr. (art. 61 let. g LPGA, 55 LPA-VD). Il n'y a pas lieu de percevoir des frais judiciaires (art. 61 let. a LPGA, 52 al. 1 LPA-VD).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I.** Le recours déposé le 23 avril 2008 par G. _____ est admis.
- II.** La décision sur opposition rendue le 11 mars 2008 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est annulée, la cause étant renvoyée à l'Office pour qu'il instruisse dans le sens des considérants.
- III.** L'intimé versera au recourant la somme de 2'000 fr. (deux mille francs) à titre de dépens.
- IV.** Le présent arrêt est rendu sans frais.

La présidente :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Fédération suisse pour l'intégration des handicapés (pour G. _____)
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud
- Office fédéral des assurances sociales (OFAS)

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :