Eidgenössisches Versicherungsgericht
Tribunale federale delle assicurazioni
Tribunal federal d'assicuranzas

Cour des assurances sociales
du Tribunal fédéral

Cause
{T 7}
I 169/03

Arrêt du 12 janvier 2005
Ire Chambre

Composition
MM. et Mme les Juges Borella, Président, Leuzinger, Ferrari, Rüedi et Schön. Greffière : Mme Moser-Szeless

Parties
D._____, recourante,
agissant par ses parents, J._____ et C._____, eux-mêmes représentés par Nicole Chollet, juriste, FSIH Service juridique, place du Grand-Saint-Jean 1, 1003 Lausanne,

contre

Office AI pour les assurés résidant à l'étranger, avenue Edmond-Vaucher 18, 1203 Genève, intimé

Instance précédente
Commission fédérale de recours en matière d'AVS/AI pour les personnes résidant à l'étranger, Lausanne

(Jugement du 17 janvier 2003)

Faits:
A.
D._____, née en 2002, est atteinte d'une infirmité congénitale (hernie diaphragmatique). Sa mère, de nationalité française, et son père, ressortissant suisse, sont domiciliés en France et travaillent en Suisse. Le 30 avril 2002, ils ont déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité pour leur fille, tendant à la prise en charge de mesures médicales de réadaptation, sous forme d'un traitement médical suivi à l'Hôpital E._____.

Par décision du 31 juillet 2002, l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger a rejeté la demande au motif que les conditions d'assurance n'étaient pas remplies.
B.
Saisie d'un recours formé par D._____ contre cette décision, la Commission fédérale de recours en matière d'assurance-vieillesse, survivants et invalidité pour les personnes résidant à l'étranger l'a rejeté par jugement du 17 janvier 2003.
C.
D._____ interjette recours de droit administratif contre ce jugement dont elle demande l'annulation. Sous suite de dépens, elle conclut à la prise en charge par l'AI des mesures sollicitées.

L'office AI conclut au rejet du recours, de même que l'Office fédéral des assurances sociales.

Considérant en droit:
1.
Le litige porte sur le droit de la recourante à des mesures de réadaptation, singulièrement aux mesures médica-

les nécessaires dès sa naissance au traitement de son infirmité congénitale, qui seraient dispensées en Suisse.
2.
2.1 La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA) du 6 octobre 2000, entrée en vigueur au 1er janvier 2003, n'est pas applicable au présent litige, dès lors que 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 du 31 juillet 2002 (ATF 129 V 4 consid. 1.2 et les arrêts cités). Pour les mêmes motifs, les dispositions de la novelle du 21 mars 2003 modifiant la LAI (4ème révision), entrée en vigueur le 1er janvier 2004, ne sont pas non plus applicables.
2.2 Selon l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité ont droit aux mesures de réadaptation qui sont nécessaires et de nature à rétablir leur capacité de gain, à l'améliorer, à la sauvegarder ou à en favoriser l'usage. Les assurés ont droit aux mesures de réadaptation dès qu'elles sont indiquées en raison de leur âge ou de leur état de santé (art. 10 al. 1 première phrase LAI). L'art. 22quater al. 1 RAI, entré en vigueur au 1er janvier 2001 (RO 2001 89, 92), précise que le droit aux mesures de réadaptation naît au plus tôt au moment de l'assujettissement à l'assurance obligatoire ou facultative et s'éteint au plus tard à la fin de cet assujettissement.

Sont assurées conformément à la LAI, les personnes qui sont assurées à titre obligatoire ou à titre facultatif en vertu des art. 1 et 2 LAVS (dans leur teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002), en corrélation avec l'art. 1 LAI (également dans sa teneur valable jusqu'au 31 décembre 2002). Il est constant que la recourante ne remplit pas les conditions prévues par ces dispositions, en particulier celle du domicile en Suisse, et n'est donc pas assurée au sens de l'art. 1 LAI.
2.3 Des exceptions sont toutefois prévues à la condition d'assurance: l'art. 22quater al. 2 RAI (RO 2002 200), entré en vigueur avec effet rétroactif au 1er janvier 2001 (RO 2002 201), dans sa version valable jusqu'au 31 décembre 2002, prévoit que les personnes qui ne sont pas ou plus assujetties à l'assurance obligatoire ou facultative ont toutefois droit aux mesures de réadaptation jusqu'à l'âge de 20 ans au plus, pour autant que l'un de leurs parents soit assuré facultativement ou obligatoirement au sens de l'art. 1 al. 1 let. c ou al. 3 LAVS, ou qu'il soit assujetti à l'assurance obligatoire en vertu d'une convention internationale pour une activité professionnelle exercée à l'étranger.
3.
Se fondant sur cette disposition, les premiers juges ont considéré que la recourante n'en remplissait pas les conditions dès lors que ses parents étaient obligatoirement assurés en Suisse au sens de l'art. 1 al. 1 let. b LAVS, du fait qu'ils exerçaient une activité lucrative en Suisse.

De son côté, la recourante soutient que cette disposition viole le principe de l'égalité de traitement dans la mesure où elle fait une distinction entre les parents assurés facultativement et obligatoirement, d'une part, et les parents assurés obligatoirement parce qu'ils exercent une activité à l'étranger et parce qu'ils exercent une activité lucrative en Suisse, d'autre part.
4.
Le Tribunal fédéral des assurances examine en principe librement la légalité des dispositions d'application prises par le Conseil fédéral. En particulier, il exerce son contrôle sur les ordonnances (dépendantes) qui reposent sur une délégation législative. Lorsque celle-ci est relativement imprécise et que, par la force des choses, elle donne au Conseil fédéral un large pouvoir d'appréciation, le tribunal doit se borner à examiner si les dispositions incriminées sortent manifestement du cadre de la délégation de compétence donnée par le législateur à l'autorité exécutive ou si, pour d'autres motifs, elles sont contraires à la loi ou à la Constitution. A cet égard, une norme réglementaire viole l'interdiction de l'arbitraire ou le principe de l'égalité de traitement (art. 9 et art. 8 al. 1 Cst.) lorsqu'elle n'est pas fondée sur des motifs sérieux et objectifs, qu'elle est dépourvue de sens et d'utilité ou qu'elle opère des distinctions juridiques que ne justifient pas les faits à réglementer. Dans l'examen auquel il procède à cette occasion, le juge ne doit toutefois pas substituer sa propre appréciation à celle de l'autorité dont émane la réglementation en cause. Il doit au contraire se borner à vérifier si la disposition litigieuse est propre à réaliser objectivement le but visé par la loi, sans se soucier, en particulier, de savoir si elle constitue le moyen le mieux approprié pour atteindre ce but (ATF 130 I 32 consid. 2.1.1, 129 II 164 consid. 2.3, 129 V 271 consid. 4.1.1, 329 consid. 4.1 et les références; cf. aussi ATF 130 V 45 consid. 4.3).
5.

5.1
5.1.1 A son origine (entrée en vigueur de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 au 1er janvier 1960; RO 1959 883), l'art. 6 al. 1 LAI avait la teneur suivante: «Les ressortissants suisses, les étrangers et les apatrides ont droit, s'ils sont assurés, aux prestations conformément aux dispositions ci-après» (RO 1959 858). Le droit aux prestations de l'AI supposait alors non seulement que le requérant fût assuré au moment de la survenance de l'invalidité, mais encore qu'il le demeurât pendant toute la durée d'octroi des prestations (condition d'assurance; Message du Conseil fédéral relatif à un projet de loi sur l'assurance-invalidité ainsi qu'à un projet de loi modifiant celle sur l'assurance-vieillesse et survivants, du 24 octobre 1958, FF 1958 II 1189 et 1281; cf. également ATFA 1962 p. 110 consid. 1; ATF 114 V 17 consid. 2b). Le terme «assurés» était également repris à l'art. 9 al. 1 LAI (RO 1959 859; aujourd'hui 8 al. 1) sur le droit aux mesures de réadaptation. L'art. 9 al. 3 LAI (RO 1959 859; devenu par la suite 9 al. 2 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2000 [RO 1968 31]) prévoyait une exception à la qualité d'assuré pour les ressortissants suisses invalides domiciliés à l'étranger et âgés
de moins de 20 ans révolus: ces personnes avaient le droit aux mesures de réadaptation «comme les assurés» à la condition qu'ils résidaient en Suisse. Cette règle spéciale avait été prévue en tant qu'exception à la condition d'assurance, justifiée par le fait qu'il était «indispensable de prévoir un régime particulier pour les enfants de ressortissants suisses à l'étranger, qui ne p[o]uv[ai]ent adhérer à l'assurance facultative». Cette exception a eu pour effet d'assimiler, quant aux mesures de réadaptation, les ressortissants suisses mineurs (soit, à l'époque, âgés de moins de 20 ans révolus) dont le domicile civil était à l'étranger à des assurés, s'ils résidaient en Suisse, peu importe que cette résidence ait existé avant que l'invalidité se fût produite, ou qu'au contraire les intéressés fussent venus en Suisse pour s'y soumettre à des mesures de réadaptation. De cette manière, les enfants mineurs de Suisses à l'étranger, alors même qu'ils ne pouvaient adhérer à l'assurance facultative, pouvaient bénéficier des mesures de réadaptation (Message du Conseil fédéral précité, FF 1958 II 1195 et 1283).
5.1.2 Ces dispositions ont été modifiées par la novelle du 5 octobre 1967. D'après l'art. 6 al. 1 LAI, dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 1968 (RO 1968 30, 42), les ressortissants suisses, les étrangers et les apatrides n'ont droit aux prestations que s'ils sont assurés lors de la survenance de l'invalidité. Le terme «assurés» a été maintenu à l'art. 8 al. 1 LAI (anciennement 9 al. 1), tandis que les ressortissants mineurs, suisses mais domiciliés à l'étranger, continuaient, en ce qui concerne les mesures de réadaptation, à être traités de la même manière que des assurés, pour autant qu'ils résidaient en Suisse (RO 1968 31). La condition d'assurance a donc été assouplie en ce sens que la qualité d'assuré n'était depuis lors exigée qu'au moment de la survenance de l'invalidité, mais non plus pendant la durée de l'octroi des prestations. Selon le Conseil fédéral, cette modification devait permettre la continuation du versement des prestations acquises même si l'ayant droit perdait par la suite sa qualité d'assuré (Message du 27 février 1967, relatif à un projet de loi modifiant la loi sur l'assurance-invalidité, FF 1967 I 693; voir aussi ATF 114 V 17 consid. 2b). En revanche, la situation des ressortissants suisses,
âgés de moins de 20 ans et domiciliés à l'étranger, demeurait inchangée, ceux-ci n'étant toujours pas soumis à l'exigence de la qualité d'assuré pour bénéficier de mesures de réadaptation en Suisse aux conditions de l'art. 9 al. 2 LAI.
5.1.3 Finalement, l'art. 6 al. 1 LAI a encore été amendé, avec effet au 1er janvier 2001, par le chiffre 1 de l'annexe à la modification du 23 juin 2000 de la LAVS (RO 2000 2677, 2682). Selon les explications du Conseil fédéral, il prévoit désormais que la qualité d'assuré n'est plus une condition pour l'octroi de la prestation de l'AI. En effet, le maintien de la clause d'assurance avait pour conséquence que les personnes qui n'étaient plus assurées au moment de la survenance de l'invalidité perdaient tout droit aux prestations. Il s'ensuivait que celles qui ne pouvaient plus adhérer à l'assurance facultative étaient privées de couverture en matière d'assurance-invalidité. Pour remédier à cet état de fait, la clause d'assurance a été supprimée.

En conséquence de l'abrogation de cette clause, le Conseil fédéral a estimé que l'art. 9 al. 2 LAI n'est plus nécessaire dès lors que «la clause d'assurance est également supprimée s'agissant des mesures de réadaptation». Il a toutefois précisé que les ressortissants suisses de l'étranger qui séjournent en Suisse ont également droit aux mesures de réadaptation s'ils conservent leur domicile à l'étranger (Message du Conseil fédéral concernant une modification de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants [révision de l'assurance facultative]du 28 avril 1999, FF 1999 4601 ss, 4629). Suivant la proposition du gouvernement, le législateur a abrogé l'art. 9 al. 2 LAI avec effet au 1er janvier 2001 (ch. 1 de l'annexe à la modification de la LAVS du 23 juin 2000 [RO

2000 2683]). En revanche, l'art. 8 al. 1 LAI n'a pas été modifié, de sorte qu'il comprend toujours la notion d'«assurés» pour définir les ayants droit aux mesures de réadaptation, la qualité d'assuré étant maintenue comme condition du droit à celles-ci.
5.2
5.2.1 La suppression de la clause d'assurance, ainsi que de l'exception prévue à l'art. 9 al. 2 aLAI a nécessité une redéfinition des conditions d'octroi des prestations de l'AI, dans le cas de personnes de moins de 20 ans qui n'ont pas la qualité d'assurés au sens de l'art. 8 LAI. Ces conditions ont été déterminées par le Conseil fédéral au nouvel art. 22quater al. 2 RAI, entré rétroactivement en vigueur au 1er janvier 2001. Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la révision de l'assurance facultative (voir ci-avant consid. 5.1.3) qu'il n'était pas dans l'intention du législateur, par la suppression de l'art. 9 al. 2 aLAI, d'abroger l'exception à l'exigence de la qualité d'assuré prévue - depuis l'origine de la LAI - en faveur des ressortissants suisses domiciliés à l'étranger et âgés de moins de 20 ans révolus; il s'agissait uniquement d'adapter la disposition à la modification de l'art. 6 al. 1 LAI (suppression de la clause d'assurance). Dès lors que le législateur n'a pas volontairement renoncé à réglementer plus avant les conditions d'allocation des mesures de réadaptation dans la situation en question, l'art. 22quater al. 2 RAI qui concrétise celles-ci constitue une disposition d'exécution qui ne dépasse pas le cadre légal (cf. ATF 126 II 291 consid. 3b).
5.2.2 Comme déjà mentionné, cette disposition prévoit qu'ont droit aux mesures de réadaptation les personnes non assujetties à l'assurance obligatoire ou facultative de moins de vingt ans, dont l'un des parents est soit assuré facultativement ou obligatoirement au sens de l'art. 1 al. 1 let. c ou al. 3 LAVS, soit assujetti à l'assurance obligatoire en vertu d'une convention internationale pour une activité professionnelle exercée à l'étranger.

Selon les explications de l'auteur de l'ordonnance, ou pour lui l'OFAS, l'exception pour la première catégorie de personnes est motivée par le fait qu'un enfant né en Suisse et ayant quitté ce pays avant l'âge de 5 ans ou un enfant né à l'étranger se trouvent exclus de l'assurance facultative (cf. art. 2 al. 1 LAVS, selon lequel l'assurance facultative n'est ouverte qu'aux personnes qui ont été préalablement soumises à l'assurance obligatoire durant au moins cinq ans), si bien qu'ils doivent pouvoir malgré tout bénéficier de mesures de réadaptation, à condition qu'un des parents au moins soit assuré facultativement (VSI 2002 p. 18). En ce qui concerne les autres catégories de personnes visées, la justification de l'exception avancée par l'OFAS est que les personnes restant obligatoirement assurées à l'AVS/AI ou assujetties à l'assurance obligatoire en vertu d'une convention internationale, alors qu'elles exercent une activité lucrative à l'étranger, n'ont que rarement la possibilité de choisir entre l'assujettissement à l'assurance de l'Etat du domicile ou la continuation à l'assurance obligatoire en Suisse; par ailleurs, leurs enfants sont, la plupart du temps, dans l'impossibilité d'adhérer à une assurance sociale étrangère.

Comparée aux situations mentionnées, il apparaît qu'un ressortissant suisse de moins de vingt ans, domicilié à l'étranger et donc non assujetti à l'assurance-invalidité, dont l'un des parents est affilié à l'assurance obligatoire en raison de son activité lucrative en Suisse se trouve dans une position identique: il est également exclu de l'assurance facultative; ses parents n'ont pas la possibilité de choisir entre l'assujettissement à l'assurance de l'Etat du domicile ou celui à l'assurance obligatoire suisse et lui-même est, la plupart du temps, dans l'impossibilité d'adhérer à une assurance sociale étrangère du fait de l'activité lucrative de ses parents dans un Etat autre que celui du domicile. On ne perçoit dès lors pas pour quelle raison un enfant suisse domicilié à l'étranger dont les parents sont assurés à titre obligatoire au sens de l'art. 1 al. 1 let. b LAVS ne pourrait prétendre des mesures de réadaptation, alors que les enfants dans les situations prévues à l'art. 22quater al. 2 RAI y ont droit.
5.3 Les deux arguments invoqués par l'auteur de l'ordonnance pour ne pas appliquer l'exception au principe de l'assujettissement personnel à l'AI aux enfants dont l'un des parents est assuré à titre obligatoire - créant de ce fait une inégalité de traitement pour cette catégorie de personnes - ne constituent pas, en l'espèce, des motifs sérieux et objectifs. Selon les explications de l'OFAS (VSI 2002 p. 18), une telle extension ne serait, d'une part, guère compatible avec le principe selon lequel les mesures de réadaptation ne sont qu'exceptionnellement accordées à l'étranger et occasionnerait, d'autre part, des coûts supplémentaires assez considérables. Dans la mesure toutefois où l'art. 22quater al. 2 RAI ne se prononce pas sur le lieu où sont accordées, sous certaines conditions, les mesures de réadaptation, le principe selon lequel les mesures de réadaptation sont appliquées en Suisse, et seulement de manière exceptionnelle à l'étranger (art. 9 al. 1 LAI; voir aussi les conditions posées par

les art. 23bis et 23ter RAI), reste pleinement valable. Le fait d'étendre l'exception mentionnée aux enfants qui, tels la recourante, sont ressortissants suisses, mais domiciliés à l'étranger, alors que leurs parents sont assurés obligatoirement à l'AVS/AI suisse en raison de l'exercice d'une activité lucrative en Suisse, n'a aucun effet sur la règle posée à l'art. 9 al. 1 LAI, puisque le droit aux prestations en cause doit en principe être exercé en Suisse.

Par ailleurs, le motif économique invoqué ne résiste pas à l'examen dans le cas d'espèce. En effet, l'analyse des dispositions légales en vigueur jusqu'au 1er janvier 2001 montre que l'assurance-invalidité avait jusqu'alors pris en charge les mesures de réadaptation allouées à des ressortissants suisses de moins de 20 ans, domiciliés à l'étranger, s'ils résidaient en Suisse, même s'il n'avaient pas la qualité d'assurés (voir ci-avant consid. 5.1). Maintenir cette règle, à titre d'exception au principe de l'assujettissement personnel à l'assurance-invalidité, n'aurait ainsi pas entraîné une augmentation de frais notable. De surcroît, il a déjà été mentionné qu'il n'était pas dans l'intention du législateur, par la suppression de l'art. 9 al. 2 LAI, d'abroger l'exception à l'exigence de la qualité d'assuré prévue en faveur des ressortissants suisses domiciliés à l'étranger et âgés de moins de 20 ans révolus, mais d'adapter la disposition à la modification de l'art. 6 al. 1 LAI (suppression de la clause d'assurance).

Dans ces circonstances, le fait de ne pas admettre l'application de l'exception prévue à l'art. 22quater al. 2 RAI aux ressortissants suisses non assujettis à l'assurance obligatoire ou facultative, domiciliés à l'étranger et âgés de moins de 20 ans révolus, dont l'un des parents au moins est assuré à titre obligatoire au sens de l'art. 1 al. 1 let. b LAVS se révèle incompatible avec l'art. 8 al. 1 Cst. Comme le fait valoir la recourante, au regard de la garantie de l'égalité de traitement consacrée par la disposition constitutionnelle, il n'apparaît de surcroît pas justifié de traiter les enfants non assurés dont l'un des parents est tenu de s'assujettir à l'assurance obligatoire en vertu de son activité professionnelle de manière moins favorable que ceux dont les parents se sont affiliés à titre facultatif. La solution retenue par la disposition en cause a pour effet d'ouvrir le droit aux mesures de réadaptation à l'enfant d'un ressortissant suisse qui se serait installé dans un Etat non membre de l'Union européenne après avoir travaillé en Suisse pendant au moins cinq ans et aurait adhéré à l'assurance facultative, tandis que l'enfant d'un ressortissant suisse travaillant en Suisse, mais domicilié dans un autre Etat n'a pas accès à ces prestations (selon les dispositions pertinentes en vigueur depuis le 1er juin 2002). Or, les liens avec la Suisse fondés sur l'exercice d'une activité lucrative dans ce pays justifient qu'une protection au moins identique soit accordée aux assurés suisses et à leurs enfants, sous l'angle de l'assurance-invalidité. L'art. 22quater al. 2 RAI opère ainsi des distinctions juridiques que les faits à réglementer ne justifient pas.
5.4 En conséquence, il convient d'étendre l'application de l'art. 22quater al. 2 RAI à la recourante et de lui reconnaître le droit à la prise en charge par l'assurance-invalidité des mesures de réadaptation, singulièrement de mesures médicales appliquées en Suisse.

La recourante est atteinte d'une infirmité congénitale depuis sa naissance, le 17 avril 2002; on peut donc admettre que la nécessité d'un traitement médical existe depuis ce moment-là (cf. ATF 111 V 121 consid. 1d). Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner quels effets entraîneraient, le cas échéant, l'entrée en vigueur de l'Accord du 21 juin 1999 entre la Confédération suisse, d'une part, et la Communauté européenne et ses Etats membres, d'autre part, sur la libre circulation des personnes (Accord sur la libre circulation des personnes; ALCP; RS 0.142.112.681), au 1er juin 2002, ainsi que l'application des règlements de coordination prévue par cet accord (art. 1 al. 1 de l'Annexe II «Coordination des systèmes de sécurité sociale» de l'ALCP) sur le droit à la prestation de la recourante ou les modalités de son exercice.
5.5 En l'état du dossier, il n'est cependant pas possible de vérifier si toutes les conditions du droit à la mesure requise sont réalisées, dès lors que l'office intimé en a nié le droit en invoquant uniquement le défaut de qualité d'assurée de la recourante sans examiner si les autres exigences prévues par la loi étaient remplies. En particulier, on ignore la nature même de la mesure médicale en cause, si bien qu'on ne sait si elle est propre à traiter l'infirmité congénitale dont est atteinte la recourante (cf. art. 13 LAI). Il convient donc de renvoyer la cause à l'office intimé à qui il incombera d'instruire ces points et de rendre une nouvelle décision.
6.
Vu la nature du litige, la procédure est gratuite (art. 134 OJ). La recourante qui obtient gain de cause a droit à une indemnité de dépens pour l'instance fédérale à la charge de l'office intimé (art. 159 al. 1 en corrélation avec l'art. 135 OJ; SVR 1997 IV n°119 p. 341).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral des assurances prononce:
1.
Le recours est admis en ce sens que le jugement de la Commission fédérale de recours en matière d'AVS/AI pour les personnes résidant à l'étranger du 17 janvier 2003, ainsi que la décision de l'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger du 31 juillet 2002 sont annulés; la cause est renvoyée audit office pour instruction complémentaire au sens des considérants et nouvelle décision.
2.
Il n'est pas perçu de frais de justice.
3.
L'Office AI pour les assurés résidant à l'étranger versera à la recourante la somme de 2'000 fr. (y compris la taxe à la valeur ajoutée) à titre de dépens pour la procédure fédérale.
4.
Le présent arrêt sera communiqué aux parties, à la Commission fédérale de recours en matière d'AVS/AI pour les personnes résidant à l'étranger et à l'Office fédéral des assurances sociales.
Lucerne, le 12 janvier 2005
Au nom du Tribunal fédéral des assurances
Le Président de la Ire Chambre: La Greffière: