

# **BGer I 105/02 vom 10. März 2003**

Bundesgericht, 2003-03-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger\\_I\\_105\\_02](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_I_105_02)

FR: TF I 105/02 du 10 mars 2003

IT: TF I 105/02 del 10 marzo 2003

## **Regeste**

Assurance-invalidité

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le litige a pour objet le droit du recourant à une rente respectivement le taux de son invalidité, arrêté à 32 % par l'administration et les premiers juges.

### **E. 2**

Le jugement entrepris expose les dispositions légales définissant la notion d'invalidité ( art. 4 al. 1 LAI ), les conditions essentielles du droit aux mesures de réadaptation ( art. 8 al. 1 LAI ) ainsi que l'échelonnement des rentes en fonction du taux de l'invalidité et l'évaluation de cette dernière chez les assurés actifs ( art. 28 al. 1 et 2 LAI ), si bien qu'on peut y renvoyer sur ces différents points. Il convient encore de compléter cet exposé en précisant que la Loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA), du 6 octobre 2000, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, n'est pas applicable en l'espèce, le juge des assurances sociales n'ayant pas à tenir compte des modifications du droit ou de l'état de fait survenues après que la décision administrative litigieuse (i.c. du 12 mars 1999) a été rendue ( ATF 127 V 467 consid. 1, 121 V 366 consid. 1b).

### **E. 3**

En relation avec son revenu d'invalidité, le recourant, ne conteste pas sa capacité d'exercer les activités auxquelles les premiers juges se sont référés (employé de manutention sans port de charges et contrôleur dans l'horlogerie). Il ne conteste pas non plus que l'exercice de ces deux professions permette, selon les indications fournies par le CIP dans son rapport du 28 janvier 1999, de réaliser des revenus annuels de 42'000 fr., respectivement 45'500 fr. (et non 42'500 fr. comme l'ont indiqué par erreur les premiers juges). Il soutient, en revanche, que s'agissant d'évaluer sa capacité résiduelle de gain, il convient de procéder encore à un abattement de 15 % au moins de ces revenus afin de tenir compte de différents facteurs (limitations physiques, capacités d'apprentissage limitées et rendement réduit) susceptibles de réduire sa capacité de gain. Sur ce point, il convient, tout d'abord, de relever que selon les spécialistes de la réadaptation, un rendement de 100 % doit, en principe, pouvoir être exigé de l'assuré dans les deux professions considérées, une limitation à 70 % n'étant justifiée que par son manque de motivation (rapport du CIP, du 28 janvier 1999, p. 17). En outre, ces activités ayant précisément été déterminées en fonction de ses limitations physiques, rien ne permet de penser qu'il pourrait subir, en occupant de tels postes, un désavantage salarial. Enfin, comme le relève à juste titre l'intimé, le recourant ne peut rien déduire en sa faveur de la jurisprudence à laquelle il se réfère (VSI 2000 p. 314), qui a exclusivement trait à l'évaluation du revenu sur la base de données statistiques. On peut

ainsi admettre, comme l'a fait l'OCAI, que, l'assuré serait, malgré l'atteinte à sa santé, en mesure de réaliser un revenu annuel de 43'700 fr. correspondant à la moyenne des salaires des deux professions considérées. Ce montant apparaît, au demeurant, inférieur aux indications fournies par l'Enquête suisse sur la structure des salaires 1998 - auxquelles il conviendrait de se référer en l'absence d'autres éléments d'évaluation - même compte tenu d'un abattement de 15 %, à supposer qu'il fût justifié.

#### **E. 4.1**

Dans un second moyen, le recourant conteste le revenu sans invalidité auquel se sont référés les premiers juges (64'000 fr., dont 8'000 fr. réalisés dans l'activité de nettoyeur). Il revendique, dans ce contexte, la prise en considération d'un revenu total de 75'708 fr. correspondant, d'une part, au salaire qu'il aurait pu retirer de son activité de maçon en 2001 (compte tenu des augmentations du revenu horaire survenues dans cette profession en 1998, 2000 et 2001 ainsi que d'une «indemnité journalière» de 20 fr. 60) et, d'autre part, au revenu de son activité de nettoyeur, estimé sur une base horaire de 18 fr. au minimum pour la même année (9'630 fr.).

#### **E. 4.2**

Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue ( ATF 121 V 366 consid. 1b et les arrêts cités). Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative ( ATF 121 V 366 consid. 1b et la référence).

#### **E. 4.3**

Des pièces figurant au dossier, il ressort que l'OCAI, qui a rendu sa décision au mois de mars 1999, a tenu compte dans l'évaluation du revenu sans invalidité d'un salaire horaire de 24 fr. 30 correspondant aux 24 fr. 15 obtenus par l'assuré en 1996 et à l'augmentation de 0 fr. 15 accordée dans la branche de la construction en 1998. Conformément aux principes rappelés ci-dessus, le recourant ne peut dès lors rien déduire en sa faveur, dans le cadre de la présente procédure, de l'évolution des salaires dont ont bénéficié les travailleurs soumis aux conventions nationales de travail du secteur principal de la construction en 2000 et 2001, selon les indications fournies par le syndicat interprofessionnel Syna (lettre du 8 février 2002). La prise en compte de cette évolution se justifie, au demeurant, d'autant moins que, conformément à la jurisprudence de la cour de céans, ce sont les rapports existant au moment du droit à la rente, ainsi que les modifications éventuelles survenues jusqu'au moment de la décision qui ont des conséquences sur le droit à cette prestation qui sont déterminants pour opérer une comparaison des revenus ( ATF 128 V 174 consid. 4a; ces principes, développés dans le domaine de la LAA sont applicables à la comparaison des revenus selon l' art. 28 al. 2 LAI également: arrêts G. du 22 août 2002 [I 440/01] et L. du 18 octobre 2002 [I 761/01]). Pour le même motif, il n'y a pas lieu de remettre en cause l'évaluation du revenu horaire que le recourant aurait pu obtenir sans invalidité en poursuivant son activité de nettoyeur (17 fr./h) retenu par l'OCAI.

#### **E. 4.4**

S'agissant de ce dernier revenu, les premiers juges ont retenu un montant annuel de 8'000 fr., correspondant selon l'OCAI, à 452 heures annuelles au tarif sus-indiqué. Sur ce point, il convient de relever que le nombre des heures annuelles retenu, qui correspond à celui effectué par l'assuré en 1994 - mais apparemment sur onze mois seulement - paraît inférieur

à celui annoncé par l'employeur (2 heures par jour, cinq jours par semaine), qui correspondrait plutôt, même en tenant compte de quatre semaines de vacances annuelles, à 480 heures. Dans cette mesure, on peut admettre un revenu annuel accessoire sans invalidité de 8'160 fr. (480 x 17 fr.).

#### **E. 4.5**

En relation avec le revenu principal, il convient de relever que même s'il devait être tenu compte, comme le soutien le recourant, de 2'197 heures à l'année - ce qui apparaîtrait, du reste, excéder tant ce qu'il réalisait auprès de son ancien employeur que l'horaire annuel de travail prévu par la Convention nationale du secteur principal de la construction en Suisse (2'112 heures) -, et d'une indemnité journalière de l'ordre de 20 fr. - dont on ne voit, au demeurant, pas sur quelle disposition légale ou de la convention collective précitée elle pourrait se fonder et que le recourant ne paraît jamais avoir effectivement perçue -, son revenu annuel ainsi calculé ( $2'197 \times 24 \text{ fr. } 30 = 53'387 \text{ fr. } 10 + 8,33 \% = 57'834 \text{ fr. } 25 + [48 \times 5 \times 20 \text{ fr.}] = 62'634 \text{ fr. } 25$ ), additionné au revenu réalisé dans l'entreprise de nettoyage (8'160 fr.), soit au total 70'794 fr. 25 ne fait apparaître, en comparaison du revenu d'invalidité (43'700 fr.) qu'un taux d'invalidité de 38,27 %, qui demeure insuffisant pour lui ouvrir le droit à une rente ( art. 28 al. 2 LAI ). Il s'ensuit que le recours doit être rejeté.

#### **E. 5.1**

Le litige ayant pour objet l'octroi ou le refus de prestations d'assurance, la procédure est en l'occurrence gratuite ( art. 134 OJ ). Le recourant, qui succombe, ne saurait prétendre une indemnité de dépens pour l'instance fédérale (art. 159 al. 1 en corrélation avec l' art. 135 OJ ). Il sollicite, en revanche, dans ce cadre, l'assistance judiciaire gratuite. Dans la mesure où elle vise aussi la dispense de payer des frais de procédure, cette requête est sans objet au regard de l' art. 134 OJ .

#### **E. 5.2**

Les conclusions du recours interjeté dans le cas d'espèce - qui présentait des difficultés dans l'établissement des faits suffisantes pour justifier le besoin d'un conseil - ne peuvent être considérées comme vouées à l'échec. Pour le surplus, les pièces produites par le recourant en relation avec sa situation économique permettent d'admettre que cette dernière ne lui permettrait pas de supporter les frais d'un conseil sans entamer les moyens nécessaires à son entretien et à celui de sa famille, qui compte deux enfants, si bien que les conditions fixées par l' art. 152 al. 1 et 2 OJ sont remplies. Le recourant est rendu attentif à son obligation de rembourser la caisse du tribunal s'il devient ultérieurement en mesure de le faire ( art. 152 al. 3 OJ ).

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