

# FR\_GERICHTE 608 2016 23 vom 8. Juni 2017

FR Kantonsgericht, 2017-06-08, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2016\\_23](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2016_23)

FR: FR\_GERICHTE 608 2016 23 du 8 juin 2017

IT: FR\_GERICHTE 608 2016 23 del 8 giugno 2017

## Regeste

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Invalidenversicherung

## Erwägungen

### E. 29

avril 2005, l'OAI a ainsi refusé d'augmenter son droit à la rente; il lui a, toutefois, accordé une aide au placement. D. En 2008, la société C.\_\_\_\_\_ Sàrl, dont le but social est l'exploitation d'une entreprise de terrassement et d'exploitation forestière, a été fondée, au nom d'un seul associé gérant avec signature individuelle, D.\_\_\_\_\_, fils de l'assuré. Ce dernier est toutefois le seul employé de la société.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 8 Par communication du 10 mai 2010, l'OAI a derechef confirmé le droit à la demi-rente d'invalidité de l'assuré. E. Au terme de la procédure de révision d'office initiée en 2014, l'OAI, se fondant notamment sur la prise de position du 29 juillet 2015 du Service médical régional de l'assurance-invalidité (SMR), a constaté que l'exigibilité de l'activité lucrative adaptée était restée inchangée. L'office a cependant considéré que l'assuré, au regard de son influence déterminante sur l'entreprise, revêtait le statut d'indépendant et que le bénéfice net réalisé par l'entreprise devait également être pris en considération dans le calcul du revenu d'invalidité dans la comparaison des revenus; il a à cet égard précisé appliquer la jurisprudence de l'arrêt TF 8C\_346/2012 du 24 août 2012. Comparant dès lors son revenu sans invalidité de CHF 81'163.25 (salaire statistique 2012, T17, rubrique 7, métiers qualifiés de l'industrie et de l'artisanat, plus de 50 ans, indexé à 2014) à son revenu avec invalidité de CHF 51'047.50 (salaire de CHF 35'000.- de 2014 + bénéfice net de CHF 17'547.50 de 2014 – CHF 1'500.-), l'office a abouti à une perte de gain de 37%. Par décision du 13 janvier 2016, l'OAI a ainsi supprimé la demi-rente de l'assuré avec effet au premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision. F. Contre cette décision, A.\_\_\_\_\_, représenté par Me Hervé Bovet, avocat, interjette recours de droit administratif le 4 février 2016 auprès du Tribunal cantonal. Il conclut, avec suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision entreprise; par ailleurs, il requiert la restitution de l'effet suspensif au recours. Le recourant fait en substance valoir que l'autorité intimée a fait fi de l'aggravation de son état de santé et s'est contentée de prendre en considération un revenu ponctuel pouvant notamment contenir des libéralités faites à un membre de la famille. Il souligne, au demeurant, que la démarche consistant à additionner le bénéfice d'une société au salaire d'un employé est erronée. Enfin, il soutient que la jurisprudence appliquée par l'autorité intimée n'a pas vocation à s'appliquer au présent cas, dans la mesure où elle concerne l'actionnaire unique d'une société anonyme, alors que lui-même ne dispose pas du pouvoir de décider de l'affectation des bénéfices de la société. Une avance de frais de CHF 800.- a été versée le 16 février 2016. Par décision incidente du 8 avril 2016, le président de la Cour de céans a rejeté la requête de restitution de l'effet suspensif au

recours (Dossier n° 608 2016 24). Dans ses observations du 24 mars 2016, l'OAI propose le rejet du recours. Il considère que la jurisprudence en question s'appliquerait a fortiori à une société à responsabilité limitée, dans la mesure où il est plus difficile pour une société anonyme de tenir compte des bénéficiaires en raison du versement des dividendes. G. Au terme d'un second échange d'écritures, les parties campent sur leur position et confirment leurs conclusions respectives. Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre les parties. Il sera fait état des arguments, développés par elles à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants en droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 8 en droit 1. Interjeté en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par la décision attaquée et dûment représenté, le recours est recevable. 2. a) Aux termes de l'art. 8 al. 1 de la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1), applicable par le biais de l'art. 1 al. 1 de la loi du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI; RS 831.20), est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Selon l'art. 4 al. 1 LAI, dite invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. b) D'après une jurisprudence constante, ce n'est pas l'atteinte à la santé en soi qui est assurée, ce sont bien plutôt les conséquences économiques de celle-ci, c'est-à-dire une incapacité de gain qui sera probablement permanente ou du moins de longue durée (ATF 127 V 294). L'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes : a. sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins (art. 28 al. 1 LAI). La rente est échelonnée comme suit selon le taux de l'invalidité: un taux d'invalidité de 40% au moins donne droit à un quart de rente; lorsque l'invalidité atteint 50% au moins, l'assuré a droit à une demi-rente; lorsqu'elle atteint 60% au moins, l'assuré a droit à trois quarts de rente et lorsque le taux d'invalidité est de 70% au moins, il a droit à une rente entière (art. 28 al. 2 LAI). c) D'après l'art. 16 LPGA, pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu du travail que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré. Le taux d'invalidité étant une notion juridique fondée sur des éléments d'ordre essentiellement économique, et pas une notion médicale, il ne se confond donc pas forcément avec le taux de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 122 V 418). Toutefois, pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4; 115 V 133 consid. 2; 114 V 310 consid. 3c; 105 V 156 consid. 1). La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 128 V 29 consid. 1; 104 V 135 consid. 2a et 2b). Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on

compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues. Lorsqu'on procède à une évaluation, celle-ci ne doit pas nécessairement consister à chiffrer des valeurs approximatives; une comparaison de valeurs exprimées simplement en pour cent peut aussi Tribunal cantonal TC Page 5 de 8 suffire. Le revenu hypothétique réalisable sans invalidité équivaut alors à 100%, tandis que le revenu d'invalidité est estimé à un pourcentage plus bas, la différence en pour cent entre les deux valeurs exprimant le taux d'invalidité (comparaison en pour cent; ATF 114 V 310 consid. 3a et les références citées). Le revenu sans invalidité est celui que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas devenu invalide (art. 16 LPGA; art. 28a al.1 LAI). Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait, au degré de la vraisemblance prépondérante, réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide. Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible. C'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (arrêts TF 9C\_486/2011 du 12 octobre 2011 consid. 4.1 et 9C\_523/2008 du 25 mai 2009 consid. 2.2). Le revenu avec invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. L'assurance-invalidité a pour but d'atténuer les conséquences économiques de l'invalidité et accorde une importance primordiale à la diminution de la capacité de gain (Message du 24 octobre 1958 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, FF 1958 II 1185). Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit être pris en compte pour fixer le revenu d'invalidité (ATF 129 V 472 consid. 4.2.1; cf. également les arrêts TF 9C\_25/2011 du 9 août 2011 consid. 6.3 et I 476/84 du 19 avril 1985 consid. 3a et les références citées, in RCC 1985 p. 659). d) Selon l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée. Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision. La rente peut ainsi être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain (ou d'exercer ses travaux habituels) ont subi un changement important (ATF 109 V 108 consid. 3b; 107 V 219 consid. 2; 105 V 29 et les références citées, VSI 1996 p. 188 consid. 2d). Une simple appréciation différente d'un état de fait, qui pour l'essentiel est demeuré inchangé, n'appelle en revanche pas une révision au sens de l'art. 17 LPGA (ATF 112 V 371 consid. 2b). Une simple réévaluation des conditions relatives à l'invalidité ne suffit certes pas pour réduire une rente par voie de révision; cette conception repose toutefois sur la condition que la première fixation de la rente soit intervenue sur la base d'un dossier approfondi en ce qui concerne les faits. Le point de savoir si un tel changement s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient lorsque la décision initiale de rente a été rendue avec les circonstances régnant à l'époque du prononcé de la décision litigieuse (ATF 130 V 351 consid. 3.5.2; 125 V 369 consid. 2 et la référence; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). En revanche, si l'administration a alloué une rente sur la base d'un dossier incomplet (par exemple en se référant à un traitement médical encore en cours), l'art. 17 LPGA

n'exclut pas une instruction ultérieure plus approfondie de la situation et, sur la base des résultats de cette instruction, une nouvelle décision sur le droit actuel aux prestations (arrêt TF 9C\_342/2008 du 20 novembre 2008 consid. 3.2).

Tribunal cantonal TC Page 6 de 8 Le point de départ temporel pour l'examen d'une modification du degré d'invalidité lors d'une révision correspond à la dernière décision qui repose sur un examen matériel du droit à la rente, avec une constatation des faits pertinents, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conformes au droit (ATF 133 V 108 consid. 5.4 cité par la juridiction cantonale). Une communication, au sens de l'art. 74ter let. f du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance- invalidité (RAI; RS 831.201), a valeur de base de comparaison dans le temps si elle résulte d'un examen matériel du droit à la rente (cf. arrêts TF 9C\_46/2009 du 14 août 2009 consid. 3.1 et 9C\_910/2010 du 7 juillet 2011 consid. 3.2 a contrario). Selon l'art. 88a al. 1 RAI, si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels de l'assuré s'améliore ou que son impotence ou encore le besoin de soins ou le besoin d'aide découlant de son invalidité s'atténue, ce changement n'est déterminant pour la suppression de tout ou partie du droit aux prestations qu'à partir du moment où on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre. A l'inverse, conformément à l'art. 88a al. 2 RAI, si la capacité de gain de l'assuré ou sa capacité d'accomplir les travaux habituels se dégrade, ou si son impotence ou encore le besoin de soins ou le besoin d'aide découlant de son invalidité s'aggrave, ce changement est déterminant pour l'accroissement du droit aux prestations dès qu'il a duré trois mois sans interruption notable. Conformément à l'art. 31 LAI, si un assuré ayant droit à une rente perçoit un nouveau revenu ou que son revenu existant augmente, sa rente n'est révisée conformément à l'art. 17 al. 1 LPGA que si l'amélioration du revenu dépasse CHF 1'500.- par an. e) Conformément à l'art. 88bis al. 2 RAI, la diminution ou la suppression de la rente ou de l'allocation pour impotent prend effet: au plus tôt le premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision (let. a) ou rétroactivement à la date où elle a cessé de correspondre aux droits de l'assuré, s'il se l'est fait attribuer irrégulièrement ou s'il a manqué, à un moment donné, à l'obligation de renseigner qui lui incombe raisonnablement selon l'art. 77 (let. b). En vertu de l'art. 77 RAI, l'ayant droit ou son représentant légal, ainsi que toute personne ou autorité à qui la prestation est payée, doit communiquer immédiatement à l'office AI tout changement important qui peut avoir des répercussions sur le droit aux prestations, en particulier les changements qui concernent l'état de santé, la capacité de gain ou de travail, l'impotence ou le besoin de soins découlant de l'invalidité, le lieu de séjour déterminant pour fixer le montant de l'allocation pour impotent, la situation personnelle et éventuellement économique de l'assuré. Selon une jurisprudence constante, même une négligence simple suffit pour que l'obligation de renseigner soit violée (ATF 110 V 176 consid. 3c; 112 V 97 consid. 2a). 3. Le litige porte sur l'évolution du taux d'invalidité de l'assuré, singulièrement sur l'évolution de sa capacité de gain résiduelle. a) revenu sans invalidité Le calcul effectué par l'autorité intimée, incontesté, peut être repris céans. Il apparaît favorable au recourant, attendu qu'il n'a jamais réalisé un tel revenu et que rien n'indique qu'en qualité d'indépendant il serait en mesure de réaliser un revenu plus élevé. Le revenu sans invalidité du recourant s'élève ainsi à CHF 81'163.25.

Tribunal cantonal TC Page 7 de 8 b) revenu avec invalidité Ainsi que nous l'avons vu, l'assurance-invalidité a pour but d'atténuer les conséquences économiques de l'invalidité et

accorde une importance primordiale à la diminution de la capacité de gain (cf. supra 2c). Cela étant, le fait que le recourant ait travaillé dans une activité qui n'est pas médicalement exigible et le fait que son état de santé se soit récemment aggravé (sans toutefois emporter d'influence sur l'exigibilité) restent sans influence pour le calcul de comparaison de revenus. En l'espèce, il sied de se fonder sur le salaire effectif perçu par le recourant en 2014, à savoir CHF 35'000.-, lors même qu'il est supérieur au revenu d'invalidité retenu par l'autorité intimée dans les décisions des 21 août 2001 et 29 avril 2005. A ce montant, il convient d'ajouter le bénéfice net réalisé par l'entreprise C.\_\_\_\_\_ Sàrl en 2014, à savoir CHF 17'547.50, ainsi que l'a fait l'autorité intimée dans la décision querellée. Tout tend effectivement à démontrer que le recourant dispose d'une influence déterminante dans l'entreprise : Son fils travaille à plein temps dans une autre entreprise, le recourant est l'unique employé de la société, celle-ci ne possède ni machine ni matériel, les services qu'elle propose se résument exclusivement à ceux proposés par le recourant et ce dernier a explicitement admis que c'est lui seul qui gérait l'entreprise dans les faits (cf. l'enquête économique pour les indépendants, dossier AI p. 516 pt. 3). La façade créée par les protagonistes s'explique en outre facilement par la faillite de l'entreprise individuelle du recourant de 2004. Par ailleurs, dans le cadre de la présente procédure de recours, le recourant s'est borné à prétendre le contraire de ce qu'il avait déclaré lors de l'enquête économique, à laquelle il convient de fier (cf. arrêts TF 9C\_139/2010 du 29 octobre 2010 et 9C\_973/2011 du 4 mai 2012) et n'a pas prouvé ni même jamais allégué que son fils percevait un quelconque revenu pour son activité de gestion au sein de la société. La jurisprudence de l'arrêt TF 8C\_346/2012 du 24 août 2012 s'applique donc bien par analogie à la présente espèce. Il sied de noter, à l'égard du salaire et du bénéfice perçus auprès de l'entreprise C.\_\_\_\_\_ Sàrl, que l'activité du recourant dans ladite entreprise repose sur des rapports de travail particulièrement stables, attendu qu'il gère lui-même la société et que son fils en est formellement le seul associé gérant (cf. dossier AI p. 489 et 516). Elle met de plus pleinement en valeur la capacité de travail du recourant. Enfin, au regard de la comptabilité de la société et du fait que le recourant est son unique employé, force est d'admettre que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social (cf. supra 2c). Après le retranchement des CHF 1'500.- prévus par l'art. 31 LAI, le revenu avec invalidité s'élève donc à CHF 51'047.50. c) En comparant le revenu avec invalidité de CHF 51'047.50 au revenu sans invalidité de CHF 81'163.25, on obtient un taux d'invalidité de 37%. La décision attaquée doit donc être confirmée. C'est le lieu de noter que la décision querellée, en ce qu'elle supprime la demi-rente d'invalidité avec effet au premier jour du deuxième mois qui suit la notification de la décision en application de l'art. 88bis al. 2 let. a RAI apparaît généreuse, dans la mesure où le recourant a des années durant réalisé un revenu plus important que le revenu d'invalidité retenu dans les décisions précédentes sans toutefois en informer l'autorité intimée (cf. art. 88bis al. 2 let. b RAI).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 8 4. a) Partant, le recours doit être rejeté. b) Les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge du recourant qui succombe et compensés avec l'avance du même montant. Eu égard au sort du litige, il n'est pas alloué de dépens. la Cour arrête: I. Le recours est rejeté. II. Les frais de justice, fixés à CHF 800.-, sont mis à la charge de A.\_\_\_\_\_ et compensés avec l'avance du même montant. III. Il n'est pas alloué de dépens. IV. Communication. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en

trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 8 juin 2017/YHO/mgu Président Greffier-stagiaire

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