

# FR\_GERICHTE 608 2022 110 vom 17. Februar 2023

FR Kantonsgericht, 2023-02-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2022\\_110](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2022_110)

FR: FR\_GERICHTE 608 2022 110 du 17 février 2023

IT: FR\_GERICHTE 608 2022 110 del 17 febbraio 2023

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 20

mai 2019, en effet, l'assuré s'était prévalu d'une incapacité de travail totale médicalement attestée. B. Le 11 décembre 2019, l'assuré a déposé une demande de prestations AI (mesures professionnelles/rente) auprès de l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Fribourg (ci-après: l'OAI). Dans le cadre de mesures de réinsertion, le précité a été mis au bénéfice d'un stage d'entraînement progressif au travail par communications successives des 18 mai, 16 août et 24 novembre 2022. Par décisions respectives des 14 juin, 19 août et 28 novembre 2022, une indemnité journalière de CHF 104.80 lui a été octroyée pour chacun de ces stages. C. L'assuré, représenté par Me Charles Guerry, recourt contre la première décision le 14 juillet 2022 (608 2022 110), contre la deuxième le 29 août 2022 (608 2022 127), et contre la dernière, le 6 décembre 2022 (608 2022 186). Il conclut, sous suite de frais et dépens, à l'octroi d'une indemnité journalière de CHF 144.56. Il soutient à cet égard que, sans atteinte à la santé, il aurait effectué 2080 heures par année, conformément à la CCT de la branche suisse d'électricité, ce au salaire horaire brut de CHF 31.71 ultimement réalisé. Soit un salaire brut annuel de CHF 65'956.80, et un journalier de CHF 180.70, dont le 80% (taux pour l'indemnité journalière) donne CHF 144.56. Une avance de frais de CHF 400.- est requise pour les causes 608 2022 110 et 127, versées respectivement les 22 juillet et 14 septembre 2022. Il a été renoncé à en requérir une pour le troisième recours (608 2022 186). Par ordonnance du 16 décembre 2022, ces trois causes ont été jointes. Dans ses observations des 27 et 29 septembre 2022, ainsi que du 12 janvier 2023, l'OAI conclut au rejet de chaque recours et à la confirmation des décisions attaquées. Il se réfère à cet égard à la détermination de la Caisse AVS de B. \_\_\_\_\_ du 21 septembre 2022. Celle-ci y expliquait que l'employeur n'avait pas répondu au questionnaire ad hoc qui lui avait été transmis et que, dès lors, le calcul de l'indemnité journalière était basé sur le gain assuré retenu par la caisse de chômage auprès de laquelle l'assuré s'était inscrit après la résiliation de sa dernière mission et de laquelle il avait perçu des indemnités journalières de l'assurance-chômage. Cela correspondait au plus près du revenu concret perçu avant la survenance de son atteinte à la santé. L'assuré n'avait au reste pas recouru contre les décomptes de l'assurance-chômage mentionnant ce gain assuré.

Tribunal cantonal TC Page 3 de 6 Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné. Pour autant que cela soit utile à la solution du litige, il sera fait état des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions dans les considérants en droit du présent arrêt. en droit 1. Interjetés en temps utile et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par les décisions attaquées et dûment

représenté, les recours sont recevables. 2. 2.1. La teneur des dispositions pertinentes ici est restée identique après l'entrée en vigueur des modifications de la loi du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI; RS 831.20), du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201) et de la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) dans le cadre du développement continu de l'AI (modification du 19 juin 2020; RO 2021 705; FF 2017 2363). 2.2. Conformément à l'art. 23 al. 1 LAI, l'indemnité de base de l'indemnité journalière s'élève à 80% du revenu que l'assuré percevait pour la dernière activité lucrative exercée sans restriction due à des raisons de santé. La Cour souligne qu'est déterminant pour le calcul de l'indemnité journalière le revenu effectivement réalisé avant l'atteinte à la santé. Pour arrêter ce revenu, il convient d'examiner s'il était régulier (cf. art. 21bis RAI) ou irrégulier (cf. art. 21ter RAI). Le premier concerne les personnes qui ont un rapport de travail stable, et dont le revenu n'est pas soumis à de fortes fluctuations, même si elles ont interrompu leur activité en raison d'une maladie, d'un accident, d'une période de chômage ou de service ou pour tout autre motif qui n'implique pas une faute de leur part (cf. art. 21bis al. 1 RAI); un rapport de travail est réputé stable lorsqu'il a été conclu pour une durée indéterminée ou pour une année au moins (al. 2). Si l'assuré n'a pas de revenu régulier au sens de l'art. 21bis RAI, son revenu est considéré être irrégulier (cf. art. 21ter al. 1 RAI). 2.3. La procédure dans le domaine des assurances sociales est régie par le principe inquisitoire selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par l'assureur (art. 43 al. 1 LPGA) ou, éventuellement, par le juge (art. 61 let. c LPGA). Ce principe n'est cependant pas absolu. Sa portée peut être restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire. Si le principe inquisitoire dispense les parties de l'obligation de prouver, il ne les libère pas du fardeau de la preuve, dans la mesure où, en cas d'absence de preuve, c'est à la partie qui voulait en déduire un droit d'en supporter les conséquences, sauf si l'impossibilité de prouver un fait peut être imputée à la partie adverse. Cette règle ne s'applique toutefois que s'il se révèle impossible, dans le cadre de la maxime inquisitoire et en application du principe de la libre appréciation des preuves, d'établir

Tribunal cantonal TC Page 4 de 6 un état de fait qui correspond, au degré de la vraisemblance prépondérante, à la réalité (ATF 139 V 176 consid. 5.2 et les références). 2.4. En matière d'assurances sociales (cf. ATF 144 V 427 consid. 3.2; 139 V 176 consid. 5.3; 138 V 218 consid. 6; 140 III 610 consid. 4.1; 135 V 39 consid. 6.1), le juge fonde généralement sa décision sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible; ce degré suppose bien plutôt que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent raisonnablement en considération. Dit autrement, le seuil de ce degré de la vraisemblance prépondérante est atteint si les motifs de tenir une allégation pour exacte sont, d'un point de vue objectif, tellement impérieux que les autres possibilités hypothétiques n'entrent pas sérieusement en considération. La simple possibilité d'un certain état de fait ne suffit pas pour remplir cette exigence de preuve. Il n'y a donc pas de principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré. 3. Est en l'espèce litigieux le calcul du montant de l'indemnité journalière durant les mesures de réinsertion de l'assuré. 3.1. Il convient d'abord de déterminer si le revenu à prendre en compte, soit celui perçu pour la dernière activité lucrative exercée sans restriction due à des raisons de santé, doit être

qualifié de régulier ou d'irrégulier. Ainsi que l'indique le recourant, cette restriction due à des raisons de santé à prendre en compte est intervenue le 20 mai 2019, début de l'incapacité de travail totale qu'il invoque pour son droit à des prestations AI. Par définition, les contrats de travail intérimaires ne peuvent en principe pas être considérés comme des rapports de travail stables au sens où l'entend l'art. 21bis RAI. En l'espèce, les missions confiées au recourant ont été conclues au mieux pour la durée de trois mois. Il n'a jamais été question d'une durée d'une année au moins. Partant, il est manifeste que l'on est en présence d'un revenu irrégulier au sens de l'art. 21ter RAI, contrairement à ce que semble soutenir le recourant qui cite, tout en la modifiant quelque peu, la teneur de l'art. 21bis RAI, sans indiquer toutefois la base légale à laquelle il se réfère.

3.2. Le revenu déterminant irrégulier est établi d'après le gain obtenu durant les trois derniers mois sans interruption pour raison de santé et converti en revenu journalier (cf. art. 21ter al. 1 2ème phr. RAI); s'il n'est pas possible de déterminer un revenu de cette manière, on tiendra compte du revenu obtenu sur une plus longue durée, mais pas supérieure à douze mois (cf. al. 2). Pas davantage que l'employeur, l'assuré n'a-t-il fourni la moindre pièce, le moindre décompte horaire et salarial relatif à ses différentes missions. Il doit se laisser imputer les conséquences éventuelles d'un tel défaut de collaboration relativement à l'établissement des faits dont il entend se prévaloir. Il n'est en effet pas possible de déterminer le revenu obtenu durant les trois mois précédant le 20 mai 2019. Il faut dès lors effectuer un calcul selon l'art. 21ter al. 2 RAI.

Tribunal cantonal TC Page 5 de 6 Seul peut être utile à ce égard l'extrait du compte individuel (cf. dos. OAI 608 2022 186 p. 17). Il montre que l'employeur lui a versé pour toute son activité auprès d'elle, du 3 septembre 2018 au, formellement, 5 juin 2019, un total de CHF 30'696.- (indemnité vacances et 13ème salaire de chaque mission compris). En estimant, faute d'informations plus précises, que ce salaire a été obtenu jusqu'au 20 mai 2019, et en retenant ainsi, de façon la plus favorable à l'assuré, une période de quelque 8.5 mois, ce montant extrapolé sur un an correspond à environ CHF 43'336.- ( $30'696 / 8.5 \times 12$ ) – montant bien inférieur aux CHF 65'956.80 avancés par le recourant –, soit CHF 118.72 par jour ( $43'336 / 365$ ). D'où une indemnité journalière de CHF 94.97 ( $118.72 \times 80\%$ ). Celle de CHF 104.80 retenue par la Caisse AVS en partant du gain assuré retenu par la caisse de chômage et que n'a jamais contesté l'assuré, de CHF 3'940.-, apparaît ainsi une solution favorable à celui.-ci.

3.3. Le recourant ne fournit aucun motif de s'écarter de ce qui précède. Il n'explique en particulier pas pourquoi il faudrait ignorer le salaire déterminant pour le calcul de l'indemnité journalière, soit exclusivement celui effectivement réalisé durant sa dernière activité, et pourquoi il lui préfère celui qu'il aurait réalisé s'il n'avait pas été atteint dans sa santé, en contradiction flagrante avec la disposition topique susmentionnée. Partant, le revenu purement hypothétique, non réalisé, avancé par le recourant, fondé certes sur le dernier salaire horaire obtenu, de CHF 31.71 (CHF 26.50 de salaire de base + CHF 2.70 d'indemnité de vacances + CHF 2.51 de 13ème salaire), mais multiplié par 2080 heures annuelles ressortant de la CCT électricité, ne saurait servir au calcul de l'indemnité journalière litigieuse.

4. Partant, les recours, mal fondés, doivent être rejetés et les décisions attaquées confirmées. La procédure n'étant pas gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), les frais de justice, par CHF 800.-, seront mis à la charge du recourant, qui succombe, et compensés par ses deux avances de frais d'un même montant total. Vu l'issue du litige, il ne sera pas alloué de dépens. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 6 de 6 la Cour arrête : I. Les recours 608 2022 110, 608 2022 127 et 608 2022 186 sont rejetés. II. Les frais de procédure, par CHF 800.-, sont mis à la charge du recourant et compensés par les avances de frais de CHF 400.- chacune versées dans les procédures 608 2022 110 et 608 2022 127. III. Il n'est pas alloué de dépens. IV. Notification. 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 17 février 2023/djo La Présidente : Le Greffier-rapporteur :

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