

# FR\_GERICHTE 608 2023 61 vom 11. Juni 2024

FR Kantonsgericht, 2024-06-11, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2023\\_61](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2023_61)

FR: FR\_GERICHTE 608 2023 61 du 11 juin 2024

IT: FR\_GERICHTE 608 2023 61 del 11 giugno 2024

## Regeste

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

## Erwägungen

### E. 15

jours qui suivent l'incapacité de travail. Sur la base de ses conditions générales d'assurance, elle a indiqué que l'incapacité de travail ne serait prise en compte qu'à partir de la date du certificat médical initial, soit le 6 septembre 2022. Par décision du 13 janvier 2023, confirmée sur opposition le 22 mars 2023, Philos Assurance Maladie SA a octroyé à l'assuré des indemnités journalières à 50 % du 6 septembre 2022 au 31 mai 2023 au plus tard. Sur la base du dossier médical, elle a retenu que l'incapacité de travail de l'assuré à 50 % était médicalement justifiée dans sa profession actuelle et qu'une reprise du travail n'était plus envisageable dans celle-ci. En revanche, elle a retenu que l'assuré disposait d'une capacité de travail à 100 % dans une activité adaptée à son état de santé, soit une activité excluant les ports de charges au-delà de 10 kg, les positions statiques prolongées, surtout debout, les mouvements répétés de flexion/torsion/extension du tronc et les mouvements répétés de tassement/vibration axiale. Elle a considéré qu'en application du principe de l'obligation de diminuer le dommage, le changement d'activité était exigible de sa part et qu'après comparaison entre le revenu de valide et d'invalidé, la perte de gain correspondant au taux d'incapacité résiduelle se montait à 4 %, ce qui est insuffisant pour maintenir le droit aux indemnités journalières. Compte tenu de ces éléments, elle a accordé une indemnité journalière de transition pour le changement d'occupation jusqu'au 31 mai 2023, dans la mesure où une reprise de travail n'intervenait pas entre-temps. B. Contre la décision sur opposition, A. \_\_\_\_\_, représenté par Me Stéphanie Neuhaus- Descuves, avocate, interjette un recours de droit administratif auprès du Tribunal cantonal en date du 8 mai 2023, concluant, sous suite de frais et dépens, à l'annulation de la décision querellée et à ce que son droit à des indemnités journalières durant 730 jours lui soit reconnu dès le 1er janvier 2022. A l'appui de ses conclusions, il conteste tout d'abord que l'annonce de son incapacité de travail soit tardive, estimant que les conditions générales d'assurance prévoient un délai d'annonce uniquement pour les employeurs d'assurés salariés, mais pas pour les indépendants. S'agissant du salaire de valide, il estime que l'autorité intimée s'est basée à tort sur le salaire assuré et qu'elle aurait dû se fonder sur le revenu réellement réalisé sans invalidité tel qu'il figure dans son avis de taxation pour l'année 2021. Il relève en outre que l'abattement sur le revenu d'invalidé doit être fixé à 25 %, comme cela figure dans le texte de la décision du 13 janvier 2023 et pas seulement à 5 % comme ce qui figure dans la feuille de calcul annexée. De plus, il conteste que sa capacité de travail dans une activité adaptée soit totale et reproche à l'autorité intimée de n'avoir pas donné d'exemple

Tribunal cantonal TC Page 3 de 15 d'activité adaptée qu'il pourrait exercer. Ainsi, il estime que son incapacité de travail est de 50 % dans toute activité, ce qui justifie la poursuite du versement des indemnités journalières à 50 % au-delà du 31 mai 2023. Enfin, il considère que le délai de transition pour un changement d'activité est totalement insuffisant, de sorte qu'il aurait droit aux 730 jours prévus dans le contrat d'assurance. Dans ses observations du 16 octobre 2023, l'autorité intimée conclut au rejet du recours. Elle maintient que l'annonce de l'incapacité de travail était tardive et que les conditions générales d'assurance prévoyant le délai d'annonce sont parfaitement applicables aux indépendants. Elle estime que le salaire valide a été fixé à juste titre sur la base du salaire assuré et que, même si l'on se basait sur le salaire figurant dans l'avis de taxation, la perte de gain n'atteindrait pas le taux de 25 % permettant l'allocation des indemnités. Elle relève en outre que la mention de l'abattement de 25 % dans la décision du 13 janvier 2023 est une erreur de plume et que c'est bien un abattement de 5 % qui est justifié dans le cas d'espèce. S'agissant de la capacité de travail, elle se base sur l'avis de l'experte et de son médecin-conseil pour confirmer l'exigibilité de l'exercice d'une activité adaptée à 100 % et estime avoir suffisamment motivé le genre d'activité qui entre en ligne de compte. Enfin, elle maintient que, compte tenu de l'âge du recourant et des circonstances du cas d'espèce, l'exigence du changement d'activité est justifiée et que le délai de transition est suffisant et conforme à la jurisprudence en la matière. Par pli du 24 octobre 2023, l'autorité intimée transmet le rapport de son médecin-conseil du

## **E. 20**

décembre 2023 (cf. dossier OAI, p. 198), dans lequel il est fait mention que le client avoue que son état de santé s'est un peu amélioré, car il a eu moins d'heures de tracteur à effectuer l'été dernier, pouvant notamment compter sur l'aide de son fils pour conduire le tracteur, qu'il a pu ainsi éviter trop de vibrations et qu'il n'a pas eu besoin d'infiltration cet automne. S'agissant du type d'activité exigible, le recourant reproche à l'autorité intimée de n'avoir pas donné d'exemples concrets. Compte tenu des limitations fonctionnelles qui concernent essentiellement les sollicitations du rachis, il existe suffisamment d'activités légères dans les secteurs de la production et des services qui respectent ces limitations, comme l'a déjà relevé à plusieurs reprises le Tribunal fédéral (cf. arrêts TF 9C\_291/2023 du 30 janvier 2024 consid. 6.2.2; 9C\_767/2016 du 30 mars 2017 consid. 5; 9C\_25/2012 du 25 avril 2012 consid. 3.5). On peut citer à titre d'exemple le montage, contrôle ou surveillance d'un processus de production, l'activité d'ouvrier à l'établi dans des activités simples et légères et d'ouvrier dans le conditionnement ou encore les activités de surveillant de machines, gardien de parking, activité d'accueil, lesquelles ressortent d'ailleurs de la jurisprudence fédérale citée par le recourant. Par ailleurs, dans cet arrêt, le Tribunal fédéral regrette certes que ni l'administration ni la juridiction cantonale n'aient donné d'exemples concrets d'activités exigibles, mais constate également que, ce faisant, ils n'ont pas violé le droit fédéral (cf. arrêt TF 9C\_509/2010 du 4 février 2011 consid. 5.5). Le grief du recourant est donc mal fondé et doit être rejeté.

Tribunal cantonal TC Page 13 de 15 5.3. Le recourant estime également qu'un changement d'activité ne peut pas lui être imposé et que, si cela devait être le cas, le délai de transition octroyé n'est pas suffisant pour un indépendant. Comme mentionné ci-dessus (cf. consid. 2.4 et 2.5), le principe de l'obligation de diminuer le dommage est codifié à l'art. 6, 2<sup>ème</sup> phrase, LPGA et le point de savoir si un changement de profession peut être exigé d'un assuré doit être examiné au regard de l'ensemble des circonstances objectives et subjectives

du cas concret. Dans le cas d'espèce, l'âge du recourant (46 ans au moment de la décision querellée), sa formation et son expérience ne sont pas de nature à exclure un changement de profession. De plus, la jurisprudence a déjà eu l'occasion à plusieurs reprises de relever que l'attachement au domaine familial ne saurait avoir pour conséquence de nier le caractère exigible d'un changement de profession et que ce n'est qu'à des conditions strictes, qui ne sont manifestement pas remplies en l'espèce, que l'on peut considérer qu'un changement d'activité professionnelle, en particulier la cessation d'une activité agricole, ne constitue pas une mesure raisonnablement exigible de l'assuré. S'agissant du délai de transition, l'échelle fixée entre trois et cinq mois par la jurisprudence constante du Tribunal fédéral (ATF 111 V 235 consid. 2a; 114 V 281 consid. 5b; 133 III 527 consid. 3.2.1; 141 V 625 consid. 4.1; arrêts TF K 31/04 du 9 décembre 2004 consid. 2.2; K 56/05 du 31 août 2006 consid. 3.3; 9C\_177/2022 du 18 août 2022 consid. 6.3) s'applique tant à un salarié qu'à un indépendant. En l'espèce, l'autorité intimée a octroyé au recourant un délai de 4,5 mois, qui représente le haut de l'échelle susmentionnée et paraît dès lors approprié à la situation. Toutefois, comme on le verra ci-dessous, il n'y avait quoi qu'il en soit pas lieu d'exiger du recourant un changement de profession dans le cas concret, puisqu'un tel changement ne permettrait pas de diminuer le dommage lié à son atteinte à la santé. 5.4. Le recourant reproche enfin à l'autorité intimée d'avoir pris le salaire assuré comme base de calcul de la perte de gain et estime qu'un abattement de 25 % doit au demeurant être appliqué sur le salaire d'invalidé. Dans la décision querellée, l'autorité intimée a confirmé le calcul auquel elle a procédé dans la décision initiale. Elle a en effet comparé le revenu de valide fixé sur la base du revenu assuré (CHF 65'760.-) avec un revenu d'invalidé fixé sur la base des salaires statistiques ESS 2020 indexé pour l'année 2022, avec un abattement salarial de 5 % (CHF 63'085.70). Dans ses observations du 16 octobre 2023, elle a par ailleurs expliqué que la mention de l'abattement de 25 % dans la décision initiale était une erreur de plume et qu'il fallait se référer à la feuille de calcul annexée, dans laquelle figure bien le chiffre de 5 % pour l'abattement. Après comparaison des revenus de valide et d'invalidé, elle a obtenu une perte de gain de 4 %, insuffisante pour maintenir le droit aux prestations. Dans le cas d'espèce, il a été démontré qu'un changement de profession pourrait théoriquement être exigé du recourant, mais, pour cela, il faudrait que cela lui permette de diminuer son dommage. Or, dans le cas concret, on constate qu'en continuant son activité habituelle, dans laquelle il subit pourtant une incapacité de travail médicalement attestée de 50 %, mais où il peut réorganiser son emploi du temps en fonction de ses aptitudes résiduelles, il arrive à maintenir un revenu bien plus élevé que celui qu'il pourrait obtenir dans une activité adaptée. Dans la mesure où l'assuré doit toujours mettre à profit sa capacité de gain de la meilleure façon possible, il convient dès lors de faire la comparaison des revenus obtenus, avant et après l'atteinte à la santé, dans l'activité habituelle.

Tribunal cantonal TC Page 14 de 15 Ainsi, pour fixer le revenu de valide, on peut appliquer la moyenne des revenus annuels sur 5 ans afin de tenir compte des variations liées à l'exercice d'une activité indépendante. C'est d'ailleurs ce que l'OAI a fait dans l'enquête économique pour les indépendants dans l'agriculture. On peut donc reprendre le revenu de valide déterminé par cette autorité, soit CHF 181'488.- (moyenne des revenus de 2017 à 2021 [CHF 164'989.-] + 10 % pour tenir compte des cotisations sociales). Pour fixer le salaire d'invalidé, on peut se référer à l'avis de taxation 2022 et retenir un revenu de CHF 140'701.-, auquel on ajoute également 10 % pour tenir compte des cotisations sociales, ce qui donne un montant de CHF 154'771.-. Après comparaison entre le revenu de valide et d'invalidé, on obtient une perte de gain de 14,72 %, arrondie à 15 %. Cette perte de gain qui

correspond au taux d'incapacité de travail résiduelle est inférieure au taux de 25 % permettant le (maintien du) droit aux prestations. On doit donc constater que c'est à juste titre que l'autorité intimée a mis fin au versement des indemnités journalières au 31 mai 2023 et qu'elle aurait même pu le faire plus tôt, puisqu'un délai de transition pour permettre un changement de profession n'était pas nécessaire. 6. 6.1. Au vu de l'ensemble des considérants qui précèdent, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision querellée confirmée. 6.2. Conformément au principe de la gratuité de la procédure valable en la matière, il n'est pas perçu de frais de justice. 6.3. Succombant, le recourant n'a pas droit à une indemnité de partie pour ses frais de défense. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 15 de 15 la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. II. Il n'est pas perçu de frais de procédure ni alloué d'indemnité de partie. III. 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 11 juin 2024/meg La Présidente La Greffière-rapporteure

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