

GE_GERICHTE ATAS/1059/2024 vom 23. Dezember 2024

GE Cour de justice, 2024-12-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1059_2024

FR: GE_GERICHTE ATAS/1059/2024 du 23 décembre 2024

IT: GE_GERICHTE ATAS/1059/2024 del 23 dicembre 2024

Erwägungen

E. 1.1

Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05), la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 1.2

Le délai de recours est de 30 jours (art. 56 LPGA ; art. 62 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

E. 2

Jusqu'à l'envoi de son préavis à l'autorité de recours, l'assureur peut reconsidérer une décision ou une décision sur opposition contre laquelle un recours a été formé (art. 53 al. 3 LPGA). En l'occurrence, c'est par observations du 29 octobre 2024 que l'intimé a revu sa position concernant l'octroi d'une rente d'invalidité à la recourante. En conséquence, il n'a pas rendu formellement de nouvelle décision. Dans la mesure où le refus de toute mesure professionnelle n'est pas contesté par la recourante, l'objet du litige concerne donc uniquement la question de savoir si la décision attaquée lui refuse, à tort, l'octroi d'une rente d'invalidité et, si tel est le cas, la quotité de cette rente.

E. 3.1

Le 1er janvier 2022, les modifications de la LAI du 19 juin 2020 (développement continu de l'AI ; RO 2021 705) et celles du 3 novembre 2021 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 (RAI - RS 831.201 ; RO 2021 706) sont entrées en vigueur. En l'absence de disposition transitoire spéciale, ce sont les principes généraux de droit intertemporel qui prévalent, à savoir l'application du droit en vigueur lorsque les faits déterminants se sont produits (cf. ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 et la référence). Lors de l'examen d'une demande d'octroi de rente d'invalidité, est déterminant le moment de la naissance du droit éventuel à la rente. Si cette date est antérieure au 1er janvier 2022, la situation demeure régie par les anciennes dispositions légales et réglementaires en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021. Si elle est postérieure au 31 décembre 2021, le nouveau droit s'applique (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_60/2023 du 20 juillet 2023 consid. 2.2 et les références).

A/2294/2024 - 10/21 - En l'occurrence, la décision querellée concerne un premier octroi de rente dont le droit – s'il était reconnu – naîtrait après le 31 décembre 2021. En conséquence,

les dispositions légales applicables seront citées, ci-après, dans leur nouvelle teneur.

E. 3.2

Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (al. 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2).

E. 3.3

A droit à une rente d'invalidité, l'assuré dont la capacité de gain ou la capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, qui a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et qui, au terme de cette année, est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (art. 28 al. 1 LAI).

E. 3.4

Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). La notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale ; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1).

E. 4

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement 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, à ce motif, incapable de travailler (ATF 140 V 193 consid. 3.2 et les références ; 125 V 256 consid. 4 et les références). 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 et les références)

E. 5.1

En vertu de l'art. 28b LAI, la quotité de la rente est fixée en pourcentage d'une rente entière (al. 1). Pour un taux d'invalidité compris entre 50 et 69%, la quotité de la rente correspond au taux d'invalidité (al. 2) ; pour un taux

A/2294/2024 - 11/21 - d'invalidité supérieur ou égal à 70%, l'assuré a droit à une rente entière (al. 3). Pour les taux d'invalidité compris entre 40 et 49%, la quotité de la rente s'échelonne de 25 à 47.5% (cf. al. 4). La quotité de la rente est déterminée en fonction de l'incapacité de gain au moment où le droit à la rente prend naissance (cf. art. 28 al. 1 let. c

LAI). Le droit à la rente naît, au plus tôt, à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA, mais pas avant le mois qui suit le 18e anniversaire de l'assuré (art. 29 al. 1 LAI).

E. 5.2

Pour évaluer le taux d'invalidité d'un assuré exerçant une activité lucrative, le revenu qu'il 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 Conseil fédéral fixe les revenus déterminants pour l'évaluation du taux d'invalidité, ainsi que les facteurs de correction applicables (art. 16 LPGA et 28a al. 1 LAI). Selon l'art. 24septies RAI, le statut d'un assuré est déterminé en fonction de la situation professionnelle dans laquelle il se trouverait s'il n'était pas atteint dans sa santé (al. 1). L'assuré est réputé exercer une activité lucrative au sens de l'art. 28a al. 1 LAI dès lors qu'en bonne santé, il exercerait une activité lucrative à un taux d'occupation de 100% ou plus (al. 2 let. a).

E. 5.3

L'art. 25 RAI pose les principes de la comparaison des revenus. Selon son al. 1, est réputé revenu au sens de l'art. 16 LPGA le revenu annuel présumable sur lequel les cotisations seraient perçues en vertu de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants du 20 décembre 1946 (LAVS - RS 831.10), à l'exclusion toutefois : des prestations accordées par l'employeur pour compenser des pertes de salaire par suite d'accident ou de maladie entraînant une incapacité de travail dûment prouvée (let. a) ; des indemnités de chômage, des allocations pour perte de gain au sens de la loi fédérale sur les allocations pour perte de gain en cas de service et de maternité du 25 septembre 1952 (loi sur les allocations pour perte de gain, LAPG - RS 834.1) et des indemnités journalières de l'assurance-invalidité (let. b).

E. 5.4

La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants des revenus sans et avec invalidité 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 137 V 334 consid. 3.1.1 ; 128 V 29 consid. 1 ; 104 V 135 consid. 2a et 2b). Chez une personne de condition indépendante, la comparaison des résultats d'exploitation réalisés dans son entreprise avant et après la survenance de l'invalidité ne permet de tirer des conclusions valables sur la diminution de la capacité de gain due à l'invalidité que dans le cas où l'on peut exclure au degré de

A/2294/2024 - 12/21 - vraisemblance prépondérante que les résultats de l'exploitation aient été influencés par des facteurs étrangers à l'invalidité. En effet, les résultats d'exploitation d'une entreprise dépendent souvent de nombreux paramètres difficiles à apprécier, tels que la situation conjoncturelle, la concurrence, l'aide ponctuelle des membres de la famille, des personnes intéressées dans l'entreprise ou des collaborateurs. Généralement, les documents comptables ne permettent pas, en pareils cas, de distinguer la part du revenu qu'il faut attribuer à ces facteurs – étrangers à l'invalidité – et celle qui revient à la propre prestation de travail de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral 9C_44/2011 du 1er septembre 2011 consid. 3.3 et les arrêts cités). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente ; les revenus avec et sans invalidité doivent

être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 143 V 295 consid. 2.3 et les références ; 129 V 222 ; 128 V 174).

E. 6.1

Selon l'art. 26 RAI, le revenu sans invalidité (art. 16 LPGGA) est déterminé en fonction du dernier revenu de l'activité lucrative, effectivement réalisé avant la survenance de l'invalidité. Si le revenu réalisé au cours des dernières années précédant la survenance de l'invalidité a subi de fortes variations, il convient de se baser sur un revenu moyen équitable (al. 1).

E. 6.2

Si le revenu effectivement réalisé ne peut pas être déterminé ou ne peut pas l'être avec suffisamment de précision, le revenu sans invalidité est déterminé sur la base des valeurs statistiques visées à l'art. 25 al. 3 RAI pour une personne ayant la même formation et une situation professionnelle correspondante (art. 26 al. 4 RAI).

E. 6.3

Ce qui est déterminant pour l'estimation du revenu sans invalidité, c'est ce que la personne assurée gagnerait effectivement, en bonne santé, au moment déterminant, sur la base de ses capacités professionnelles et de ses circonstances personnelles, au degré de la vraisemblance prépondérante. La détermination du revenu doit être aussi concrète que possible. Étant donné qu'il est possible de partir du principe empirique que l'activité exercée jusqu'alors aurait généralement été poursuivie sans atteinte à la santé, le revenu sans invalidité se détermine, en principe, selon le dernier gain réalisé avant la survenance de l'atteinte à la santé, adapté si nécessaire au renchérissement et à l'évolution réelle du revenu (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222 consid. 4.3.1 et les références ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_413/2017 du 19 septembre 2017 consid. 3.2.1). Le revenu sans invalidité des indépendants peut, en principe, être déterminé sur la base des inscriptions au compte individuel (CI). Si le revenu réalisé jusqu'à la survenance de l'invalidité présente des fluctuations importantes et relativement brèves, il

A/2294/2024 - 13/21 - convient de se baser sur le gain moyen réalisé sur une période plus longue (arrêt 8C_567/2013 du 30 décembre 2013 consid. 2.2.2 et les références). La jurisprudence du Tribunal fédéral n'exclut toutefois pas que, dans certaines circonstances, on ne se base pas sur le dernier revenu réalisé, même pour les personnes exerçant une activité lucrative. C'est notamment le cas pour les indépendants lorsque les circonstances permettent de supposer avec une vraisemblance prépondérante que la personne assurée aurait, en l'absence d'atteinte à la santé, abandonné son activité indépendante peu rémunératrice et accepté une autre activité mieux rémunérée. Il faut admettre la même chose pour le cas où l'activité indépendante exercée avant l'atteinte à la santé ne constitue pas, en raison de sa courte durée, une base suffisante pour la détermination du revenu de valide, d'autant plus que dans les premières années suivant le début de l'activité indépendante, les bénéfices d'exploitation sont habituellement faibles pour diverses raisons (taux d'amortissement élevé sur les nouveaux investissements, etc.) (arrêt du Tribunal fédéral 9C_651/2019 du 18 février 2020 consid. 6.2 et les références).

E. 7.1

Si l'assuré réalise un revenu après la survenance de l'invalidité, le revenu avec invalidité (art. 16 LPGA) correspond à ce revenu, à condition que l'assuré exploite autant que possible sa capacité fonctionnelle résiduelle en exerçant une activité qui peut raisonnablement être exigée de lui (art. 26bis al. 1 RAI). Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 135 V 297 consid. 5.2). Lorsqu'il s'agit de déterminer le revenu d'invalidité sur la base d'un revenu effectif fluctuant, il y a lieu d'appliquer par analogie la jurisprudence relative à la détermination du revenu sans invalidité, selon laquelle il est possible de s'écarter du salaire réalisé en dernier lieu notamment lorsqu'il est soumis à des fluctuations importantes ; il faut alors procéder à une moyenne des gains réalisés sur une période relativement longue (cf. arrêt du Tribunal fédéral 8C_2/2023 du 7 septembre 2023 consid. 3.2 et les références).

E. 7.2

Si l'assuré ne réalise pas de revenu déterminant, le revenu avec invalidité est déterminé en fonction des valeurs statistiques visées à l'art. 25 al. 3 RAI (art. 26bis al. 2 RAI).

E. 8.1

Selon la jurisprudence, il est possible de fixer la perte de gain d'un assuré directement sur la base de son incapacité de travail en faisant une comparaison en pour-cent. Cette méthode constitue une variante admissible de la comparaison des revenus basée sur des données statistiques : 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 119 V 475 consid. 2b ;

A/2294/2024 - 14/21 - 114 V 313 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_312/2016 du 13 mars 2017 consid. 5.4.1). L'application de cette méthode se justifie lorsque les salaires avant et/ou après invalidité ne peuvent pas être déterminés, lorsque l'activité exercée précédemment est encore possible (en raison par exemple du contrat de travail qui n'a pas été résilié ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_225/2016 du 14 juillet 2016 consid. 6.2.2), ou lorsque dans les circonstances particulières, la différence entre les deux revenus est nettement inférieure ou supérieure aux seuils déterminants pour l'étendue du droit à la rente (de 70, 60, 50 et 40% ; arrêt du Tribunal fédéral 8C_333/2013 du 11 décembre 2013 consid. 5.3), ou encore lorsque cette activité offre de meilleures possibilités de réintégration professionnelle, en raison, par exemple, d'un salaire sans invalidité supérieur à celui avec invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 9C_237/2016 du 24 août 2016 consid. 2.2 et les références). Une simple comparaison de pourcentage peut suffire lorsque l'assuré dispose d'une capacité résiduelle de travail dans son activité habituelle et qu'aucune autre activité n'est mieux adaptée à ses limitations fonctionnelles. Le taux d'invalidité est alors identique au taux d'incapacité de travail (cf. ATF 114 V 310 consid. 3a ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_562/2022 du 12 septembre 2023 consid. 6 et les références).

E. 8.2

Dans un arrêt du 10 avril 2017, concernant un avocat indépendant s'étant annoncé à l'office AI en novembre 2013, et ayant continué à exercer son métier malgré des crises d'épilepsie et des troubles cognitifs incapacitants (à hauteur de 30% dès novembre 2009, 50% depuis janvier 2013 et 55% depuis novembre 2014), le Tribunal fédéral a constaté qu'il n'était pas possible de déterminer le degré d'invalidité en comparant les résultats d'exploitation réalisés avant et après la survenance de l'invalidité, la fluctuation de ceux-ci de 2009 à 2014

étant en grande partie indépendante de l'incapacité de travail. Cela était souligné par le fait que les résultats d'exploitation n'étaient pas corrélés – ni en temps réel, ni de manière différée – avec l'incapacité de travail attestée. Aussi le Tribunal fédéral a-t-il considéré, sur la base d'une comparaison en pour-cent, qu'une capacité de travail réduite de 55% entraînait une perte de gain et un degré d'invalidité à ce même taux (arrêt du Tribunal fédéral 9C_804/2016 du 10 avril 2017).

E. 9

Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, 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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités revêtent une importance significative ou entrent raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge

A/2294/2024 - 15/21 - devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 135 V 39 consid. 6.1 et la référence).

E. 10.1

En l'espèce, il n'est pas contesté, sur le plan médical, que la recourante présentait une capacité de travail entière jusqu'au 19 avril 2020, mais qu'en raison d'une atteinte à sa santé psychique, sa capacité de travail était nulle dans toute activité du 20 avril au 31 décembre 2020 et que, depuis le 1er janvier 2021, elle bénéficiait d'une capacité de travail de 3 à 4 heures par jour, dans toute activité adaptée, y compris son activité habituelle. Cette dernière englobe des activités relevant de la pratique et de l'enseignement du violon, exercées pour partie à titre d'activité salariée (cours au C_____, certains concerts, jury au G_____ jusqu'en 2022) et pour partie à titre d'activité indépendante (cours de violon privés, certains concerts). Il n'est pas non plus contesté que depuis la survenance de l'atteinte à la santé, la recourante exerce toujours son activité habituelle, en tant que son état de santé le lui permet. En outre, dans la mesure où l'intimé n'a jamais soutenu – sans que cela soit contesté ou apparaisse contestable – qu'il pourrait être attendu de la recourante qu'elle exerçât une activité autre que celle de violoniste, il convient de considérer que depuis avril 2020, le revenu avec invalidité qui peut être raisonnablement exigé d'elle correspond au gain qu'elle est encore en mesure de réaliser dans son activité habituelle, cette dernière lui permettant d'exploiter au mieux sa capacité de travail résiduelle (cf. art. 16 LPGA). Enfin, il est constant qu'au vu du dépôt de la demande de prestations le 3 janvier 2023, le droit à une rente éventuelle ne pourrait pas naître avant le 1er juillet 2023, la recourante ayant fait valoir son droit aux prestations tardivement (cf. art. 29 al. 1 LAI).

E. 10.2

Est en revanche contesté le point de savoir s'il y a lieu de déterminer le degré d'invalidité de la recourante sur la base d'une comparaison des revenus, avec et sans invalidité, tels qu'ils ressortent, respectivement, de la déclaration d'impôts 2023 et de l'avis de taxation 2018.

E. 10.2.1

S'agissant du revenu sans invalidité, le rapport d'enquête économique du 15 mars 2024 mentionne que ce revenu a connu des fluctuations, notamment de 2017 à 2019 et que selon les déclarations de la recourante, les concerts donnés à l'étranger avant l'atteinte à la santé, en particulier à Barcelone (cf. pièces 7 et 8 recourante) en 2018, 2019 et début 2020, étaient bien moins rémunérés que s'ils avaient été donnés en Suisse (cf. dossier AI, doc. 35, p. 195). Sur question de l'enquêtrice (« qu'aurait-elle fait en bonne santé ? »), la recourante a répondu « qu'elle aurait certainement arrêté de toute façon les concerts à l'étranger, car ils étaient moins bien rémunérés et lui demandaient trop de déplacements. Elle aurait dès lors accepté plus de mandat[s] par le biais de la Fondation de l'Orchestre F_____, étant donné que les déplacements sont moins importants et que la

A/2294/2024 - 16/21 - prestation est bien mieux rémunérée » (cf. dossier AI, doc. 36, p. 232). Les termes « bien mieux rémunérée » signifient, aux dires de l'intéressée, une rémunération correspondant au double de celle réalisée à l'étranger (cf. courrier du 10 avril 2024 à l'OAI). Elle a également précisé dans son recours que les concerts donnés à Barcelone jusqu'en mars 2020 étaient payés « cash » et que le montant suffisait parfois tout juste à rembourser les frais de voyage et de logement. Si elle avait accepté ces conditions, c'était en raison de la plus-value que cette expérience allait lui apporter pour la suite de sa carrière (acquisition d'une précieuse expertise dans la musique baroque, sur instruments anciens, venant combler le fait de n'avoir pas obtenu de master en musique ancienne, contrairement à d'autres violonistes actifs dans milieu). La chambre de céans constate, pour sa part, que malgré son atteinte à la santé, la recourante a effectivement mis en pratique les déclarations d'intention concernant le déplacement de son activité indépendante de concertiste vers la Suisse, tout en maintenant une partie de ses concerts en France (cf. dossier AI, doc. 35, p. 195). Il ressort d'ailleurs de la partie du rapport d'enquête économique consacrée à l'évolution du chiffre d'affaires de l'activité indépendante, qu'en 2021 et 2022, les chiffres sont proches des années antérieures à 2012 et que la recourante « explique avoir diminué la partie des concerts, mais les chiffres sont en légère augmentation en comparaison aux années précédentes (2016 à 2019). Cela peut s'expliquer par le fait que [la recourante] ne se rend plus à l'étranger et qu'elle fasse uniquement des concerts en Suisse, bien mieux payés selon ses dires » (cf. dossier AI, doc. 36, p. 235). Dans la mesure où les déclarations de la recourante sur la faiblesse des cachets espagnols en comparaison avec les cachets suisses apparaissent plausibles, il sied de constater, à ce stade de l'analyse, que les circonstances permettent de supposer avec une vraisemblance prépondérante qu'en l'absence d'atteinte à la santé, la recourante ne se serait pas contentée de manière durable de la faible rémunération perçue pour ses concerts à Barcelone entre 2018 et début 2020, et qu'elle aurait donné des concerts en Suisse, mieux rémunérés, en lieu et place, ce qui lui aurait été facilité grâce à l'expérience et la renommée acquises à Barcelone. En se fondant sur les données du rapport d'enquête du 15 mars 2024, il s'ensuit que, sur un revenu moyen de CHF 55'695.33 (toutes activités confondues) entre 2017 et 2019, dont la partie due à l'activité indépendante représentait CHF 12'807.- en moyenne, un éventuel doublement de ce montant (CHF 25'614.-, soit 12'807 x 2) permettrait déjà d'aboutir, au moment de la naissance du droit à la rente, à un revenu sans invalidité de CHF 68'502.33, bien supérieur au gain de CHF 56'370.- réalisé en 2018 et retenu par l'intimé. Ce montant de CHF 68'502.33 ne saurait toutefois être repris tel quel, non seulement parce qu'il se baserait sur les seules déclarations de la recourante (sur le doublement de la rémunération des concerts lorsqu'ils sont donnés en Suisse), mais aussi parce que l'on ignore quels concerts supplémentaires l'intéressée aurait effectivement

A/2294/2024 - 17/21 - donnés en Suisse, voire en France – et pour quel cachet – si sa capacité de travail était restée entière. Cela étant, le rapport d'enquête n'en objective pas moins un chiffre d'affaires 2023 pratiquement au niveau de celui de l'année 2019 et, pour les années 2021 et 2022, d'un montant supérieur aux années 2012 à 2019, malgré une capacité de travail de 0% du 20 avril au 31 décembre 2020 et de 40% depuis le 1er janvier 2021, ce qui va clairement dans le sens d'une meilleure rétribution de l'activité indépendante, depuis que les concerts ne sont plus donnés à l'étranger mais en Suisse. Aussi l'intimé n'était-il pas fondé à se baser sur le revenu de CHF 56'370.- réalisé en 2018 à titre de revenu sans invalidité, ce dernier étant sous-évalué, sans que l'on puisse toutefois le chiffrer précisément pour les raisons évoquées supra. À cela s'ajoute que ce revenu de CHF 56'370.- ne prend pas non plus en compte la progression salariale que l'activité de professeur de violon au C_____ a enregistrée jusqu'en 2023, à la faveur de l'ancienneté (octroi des annuités).

E. 10.2.2

S'agissant du revenu avec invalidité, le rapport d'enquête du 15 mars 2024, sur lequel se fonde la décision litigieuse, considère que celui-ci a fluctué entre CHF 28'078.-, CHF 36'298.- en 2022 et CHF 37'866.- en 2023, de sorte que la comparaison avec le revenu sans invalidité de CHF 56'370.- permettrait d'aboutir à un degré d'invalidité de CHF 50.19% en 2021, 35.61% en 2022 et 32.83% (42.57% selon la proposition du 29 octobre 2024) au moment de l'ouverture du droit à une éventuelle rente en 2023. L'enquêtrice parvient également à la conclusion que, depuis son atteinte à la santé, la recourante « a diminué son taux auprès du [C_____] mais maintenu et légèrement augmenté son activité indépendante qu'elle souhaitait développer » (cf. dossier AI, doc. 36, p. 236). Dans sa prise de position du 3 juin 2024, l'enquêtrice précise que dans la mesure où, parallèlement à la diminution des concerts alléguée, la recourante a également réduit son activité de professeur de violon, cela lui « laisse également le temps nécessaire à la préparation des concerts, car ces derniers se font en journée [...] S'il y a une augmentation des concerts, il y a également une diminution de l'enseignement qui est remarquée sur ces années » (cf. dossier AI, doc. 42, p. 261). En tant que ceci entre en contradiction avec les déclarations de la recourante, selon lesquelles celle-ci a diminué ses concerts depuis son atteinte à la santé, il est nécessaire d'examiner si les conclusions du rapport d'enquête résistent à l'examen, plus particulièrement si les variations du revenu d'invalidité en 2021, 2022 et 2023 sont corrélées à l'état de santé. Il est constant que le taux d'activité de la recourante en tant que professeur de violon au C_____ était de 42.7% en 2018-2019 comme en 2019-2020, de 5.2% durant l'année 2020-2021 (demande de congé sabbatique), de 20.83% durant l'année 2021-2022 et de 21.88% durant l'année 2022-2023 (cf. dossier AI, doc. 31, p. 179 ; doc. 36, p. 232). En ce qui concerne l'activité indépendante, les seules indications relatives au nombre d'heures se rapportent aux années 2022

A/2294/2024 - 18/21 - (340 heures) et 2023 (290 heures) (cf. dossier AI, doc. 31, p. 155 ; doc. 36, p. 235). Rapportées à une année (soit 52 semaines) dont quatre semaines seraient consacrées aux vacances (laissant ainsi 48 semaines de travail de 40 heures, soit 1920 heures au total), les heures d'activité indépendante annoncées par la recourante représentaient ainsi un taux d'activité de 17.7% en 2022, respectivement 15.1% en 2023. En y ajoutant le taux d'activité auprès du C_____ en 2022 (20.83%) et 2023 (21.88%), on obtient ainsi un taux d'activité de 38.53% en 2022 et 36.98% en 2023, lequel avoisine selon toute vraisemblance les 40% de capacité de travail, eu égard au temps consacré en outre à la

réalisation d'autres activités salariées en 2022 (CHF 300.-) comme en 2023 (CHF 4'306.-). On peut donc retenir que le temps libéré par la réduction du taux d'activité au C_____, dès la rentrée 2020, permet à la recourante de se consacrer à son activité indépendante, dans les limites de sa capacité de travail de 40% résiduelle. Ceci étant précisé, il ressort du rapport d'enquête qu'en dépit d'une activité lucrative exercée dans les limites médicalement exigibles, la perte de gain – que l'intimé a chiffrée en comparaison avec le revenu sans invalidité de CHF 56'370.- réalisé en 2018 – s'établit à 50.19% en 2021, 35.61% en 2022 et 32.83% en 2023 (42.57% en 2023 après correction proposée le 29 octobre 2024). Comme on le verra dans le tableau ci-après, ces variations s'expliquent en premier lieu par la clé de répartition entre activité salariée et indépendante, telle qu'elle ressort des avis de taxation 2021 et 2022 et de la déclaration fiscale 2023, la tendance révélée étant que la perte de gain s'accroît à mesure que la proportion de l'activité indépendante augmente dans le revenu déclaré :

2021 2022

2023 2023 (après correction du 29.10.24) Avis de taxation/ Déclaration fiscale 28'078

dont : 36'298

dont : 37'866

dont : 32'371

dont : C_____ 11'240 (= 40%) 23'037 (= 63.50%) 24'920 (= 65.8%) 19'425 (= 60%)

Autres activités salariées 3'584 (= 12.8%) 300 (= 0.8%) 4'306 (= 11.4%) 4'306 (= 13.3%)

Bénéfice net de l'activité indépendante 13'255 (= 47.2%) 12'961 (= 35.7%) 8'640 (= 22.8%) 8'640 (= 26.7%)

Perte de gain par rapport à 56'370 28'292 (= 50.19%) 20'072 (= 35.61%) 18'504 (= 32.83%)
23'999 (= 42.57%)

E. 10.3

Il résulte, en résumé, de ce qui précède que le revenu sans invalidité a été sous-évalué par l'intimé (ci-dessus : consid. 10.2.1) mais qu'il n'est pas possible pour autant de le déterminer avec suffisamment de précision. Quant au revenu avec invalidité, il correspond à ce que la recourante est encore en mesure de réaliser dans le cadre de son activité habituelle dans les limites de sa capacité de travail résiduelle. Cette activité habituelle étant toutefois, pour partie salariée et

A/2294/2024 - 19/21 - pour partie indépendante, avec des proportions variables d'une année à l'autre, il sied de relever ce qui suit : dans la mesure où pour l'activité de professeur au C_____, le revenu est fonction du taux d'activité et, pour l'année 2023 (après correction), du taux de capacité résiduel de 40% dans le cadre du taux d'activité de 21.88%, la baisse des revenus réalisés au C_____ depuis l'atteinte à la santé est effectivement corrélée à l'invalidité. On constate, néanmoins, que la recourante n'épuise pas sa capacité de travail résiduelle en tant que professeur de violon au C_____ mais qu'elle le fait seulement en cumulant des activités parallèles, soit principalement une activité indépendante (cours privés de violon et concerts). Ceci ne lui est toutefois pas reproché et ne souffre d'ailleurs aucun reproche (cf. ci-dessus : consid. 10.1), l'intimé ayant même noté que « [la recourante] exprime le fait que les concerts lui font le plus grand bien et qu'il est important qu'elle puisse continuer » (cf. dossier AI, doc. 36, p. 233). Aussi convient-il de considérer que cette

diversification des activités lucratives autour du même thème central (le violon) offre de meilleures possibilités de réintégration professionnelle. Ceci étant précisé, la part du revenu déclaré qui est attribuable à l'activité indépendante subit des variations qui ne s'expliquent pas seulement par le taux d'activité disponible après déduction des activités salariées, mais aussi par les recettes, variables par nature, de l'activité indépendante (montant des cachets obtenus, etc.). Force est, par conséquent, de constater que ces variations ne sont pas corrélées avec l'incapacité de travail attestée (cf. ci-dessus : consid. 10.2). La situation s'apparente en définitive à celle d'une salariée dont la rémunération se compose d'une part fixe et d'une part variable et qui poursuit son activité au taux d'activité qui est exigible d'un point de vue médical (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_237/2016 du 24 août 2016 consid. 3.2). Dans ce dernier arrêt, le Tribunal fédéral a estimé que la présence d'une part fixe à 50% et d'une part variable à 50% faisait qu'il était difficile de chiffrer les revenus de l'assurée avec et sans invalidité, si bien que la perte de gain ne pouvait correspondre qu'à la réduction de sa capacité de travail. Compte tenu de ce qui précède, c'est en application de la méthode de la comparaison en pour-cent que l'intimé aurait dû fixer le degré d'invalidité de la recourante à 60%, ce qui donne droit à une rente d'invalidité dont la quotité correspond à ce taux (art. 28b al. 2 LAI).

E. 11

En conséquence, le recours sera admis et la décision litigieuse réformée en ce sens que la recourante a droit à une rente d'invalidité de 60% dès le 1er juillet 2023.

E. 12

mois à partir du moment où l'assuré fait valoir son droit, le devoir incombant à l'assuré de collaborer (Sylvie PÉTREMAND, Commentaire romand, Loi sur la partie générale des assurances sociales, 2018, n. 31 ad art. 26 LPGa). L'obligation de payer des intérêts moratoires commence 24 mois après la naissance du droit en tant que tel pour l'ensemble des prestations courues jusque-là, et non pas seulement deux ans après l'exigibilité de chaque prestation (ATF 133 V 9 consid. 3.6 ; ATAS/559/2019 du 24 juin 2019 consid. 11a). Selon l'art. 7 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales du 11 septembre 2002 (OPGA - RS 830.11), le taux de l'intérêt moratoire est de 5% par an (al. 1). L'intérêt moratoire est calculé par mois sur les prestations dont le droit est échu jusqu'à la fin du mois précédent. Il est dû dès le premier jour du mois durant lequel le droit à l'intérêt moratoire a pris naissance et jusqu'à la fin du mois durant lequel l'ordre de paiement est donné (al. 2). En l'occurrence, le droit à la rente entière d'invalidité a pris naissance le 1er juillet 2023, soit à l'issue du délai de six mois, prévu par l'art. 29 al. 1 LAI, après le dépôt de la demande de prestations invalidité intervenu le 3 janvier 2023. Courant depuis le 1er juillet 2023, le délai de 24 mois n'a pas expiré à ce jour. Il s'ensuit que des intérêts moratoires ne sont pas dus.

E. 13.1

Obtenant partiellement gain de cause et étant assistée par une avocate, la recourante a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que la chambre de céans fixera à CHF 3'500.- (art. 61 let. g LPGa ; art. 89H al. 3 LPA ; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]).

E. 13.2

La procédure n'étant pas gratuite (art. 69 al. 1bis LAI) et vu l'issue du litige, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de CHF 200.-.

A/2294/2024 - 21/21 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES
SOCIALES : Statuant À la forme :

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