

GE_GERICHTE ATAS/316/2017 vom 19. April 2017

GE Cour de justice, 2017-04-19, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_316_2017

FR: GE_GERICHTE ATAS/316/2017 du 19 avril 2017

IT: GE_GERICHTE ATAS/316/2017 del 19 aprile 2017

Erwägungen

E. 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) en vigueur dès le 1er janvier 2011, 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. 2

Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4ème révision), du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1er janvier 2004, respectivement, le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. En cas de changement de règles de droit, et sauf réglementation transitoire contraire, la législation applicable est celle en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement et qui a des conséquences juridiques (cf. ATF 136 V 24 consid. 4.2 p. 27), étant précisé que le juge n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieurs à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 136 V 24 consid. 4.3 p. 27, 130 V 445 consid. 1.2.1 p. 446; 129 V 1 consid. 1.2 p. 4 et les arrêts cités). En l'espèce, au vu des faits pertinents, du point de vue matériel, le droit éventuel aux prestations doit être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2011, et après le 1er janvier 2012, en fonction des modifications de la LAI, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329). Cela étant, ces nouvelles n'ont pas amené de modifications substantielles en matière d'évaluation de l'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 249/05 du 11 juillet 2006 consid. 2.1 et Message du Conseil fédéral concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité, du 22 juin 2005, FF 2005 4322).

E. 3

Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).

E. 4

Le litige porte sur le point de savoir si c'est à bon droit que l'intimé a, par voie de révision, réduit la rente d'invalidité du recourant à une demi-rente avec effet

A/1558/2016 - 8/14 - rétroactif au 1er janvier 2010 et lui a réclamé la restitution d'un montant de CHF 48'377.- de prestations versées à tort du 1er mai 2011 au 30 septembre 2015. Plus particulièrement, le litige porte sur l'évaluation de l'invalidité du recourant ayant droit à une rente entière d'invalidité qui a repris une activité à temps partiel.

E. 5

a) 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. Cela vaut également pour d'autres prestations durables accordées en vertu d'une décision entrée en force, lorsque l'état de fait déterminant se modifie notablement par la suite. Tout changement important des circonstances propre à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à la rente, peut motiver une révision selon l'art. 17 LPGA. La rente peut 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 ont subi un changement important (ATF 130 V 349 consid. 3.5, 113 V 275 consid. 1a; voir également ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). Le point de savoir si un tel changement s'est produit doit être tranché en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale de rente et les circonstances régnant à l'époque 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). Selon la jurisprudence, lorsque les faits déterminants pour le droit à la rente se sont modifiés au point de motiver une révision, le degré d'invalidité doit être fixé à nouveau sur la base d'un état de fait établi de manière correcte et complète, sans référence à des évaluations antérieures de l'invalidité (ATF 141 V 9 consid. 6.1 p. 13 et les références citées). b) L'art. 31 LAI, dans sa teneur introduite au 1er janvier 2008, prévoyait que 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 LPGA que si l'amélioration du revenu dépasse 1'500 fr. par an (al. 1); seuls les deux tiers du montant dépassant le seuil de 1'500 fr. sont pris en compte lors de la révision de la rente (al. 2). L'alinéa 2 de cette disposition a été abrogé dans le contexte de la 6ème révision de l'AI au 31 décembre 2011 (RO 2011 5659). Il convient de rappeler que cet article a été introduit par la cinquième révision de la LAI qui visait à diminuer les dépenses notamment par l'élimination des incitations négatives à la réadaptation et par la réinsertion dans la vie professionnelle (Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité [5e révision de l'AI] du 22 juin 2005, FF 2005 p. 4223 ch. 1.1.1.2, p. 4224 ch. 1.1.1.3 et p. 4258 ch. 1.2). Dans ce contexte, la disposition légale en question avait pour but spécifique de prévenir les pertes de revenu en cas d'augmentation de l'activité lucrative et cherchait à inciter les assurés à exploiter leur capacité de gain - en exerçant une activité lucrative ou en améliorant un revenu existant - sans que la réduction du revenu acquis sous forme de rente soit supérieure à l'augmentation du

A/1558/2016 - 9/14 - revenu provenant de l'activité lucrative (FF 2005 p. 4294 ch. 1.6.2.2 et p. 4323 art. 31 [nouveau]). Selon les principes prévus à l'art. 31 al. 2 LAI et précisés par la jurisprudence, la lettre de cette norme met clairement sur le même pied la perception d'un nouveau revenu et l'augmentation d'un revenu existant, et le montant qu'il convient de prendre en compte à raison de deux tiers se réfère à l'amélioration du revenu qui dépasse le seuil de 1'500 fr et non pas à l'ensemble du revenu (ATF 137 V 369 consid. 4.4.3 p. 371 ss ; arrêt 9C_518/2011 du 18 janvier 2012, consid. 3.3).

E. 6

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 ou mentale 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 en vigueur dès le 1er janvier 2008). En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI (dans sa version antérieure au 1er janvier 2004), l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins; dans les cas pénibles, l'assuré peut, d'après l'art. 28 al. 1bis LAI, prétendre à une demi-rente s'il est invalide à 40 % au moins. Dès le 1er janvier 2004, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins (art. 28 al. 2 LAI). Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu 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 (art. 16 LPGA et art. 28 al. 2 LAI). Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, 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 (Ulrich MEYER-BLASER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, 1997, p. 8).

E. 7

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres

A/1558/2016 - 10/14 - spécialistes, doivent lui fournir (ATF 125 V 261 consid. 4). La tâche du médecin dans le cadre d'une révision de la rente selon l'art. 17 LPGA consiste avant tout à établir l'existence ou non d'une amélioration de l'état de santé de l'assuré en comparant les faits tels qu'ils se présentaient au moment de la décision initiale avec la situation au moment de son examen (ATF 125 V 369 consid. 2). Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPGA), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il

prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 125 V 351 consid. 3).

E. 8

Selon l'art. 25 LPGA, les prestations indûment touchées doivent être restituées (al. 1 première phrase). Le droit de demander la restitution s'éteint un an après le moment où l'institution d'assurance a eu connaissance du fait, mais au plus tard cinq ans après le versement de la prestation (al. 2 première phrase). Au regard de l'art. 25 LPGA et de la jurisprudence y relative, la procédure de restitution de prestations implique trois étapes en principe distinctes: une première décision sur le caractère indu des prestations, soit sur le point de savoir si les conditions d'une reconsidération de la décision par laquelle celles-ci ont été allouées sont réalisées; une seconde décision sur la restitution en tant que telle des prestations, qui comprend en particulier l'examen des effets rétroactifs ou non de la correction à opérer en raison du caractère indu des prestations, à la lumière de l'art. 25 al. 1 première phrase LPGA et, le cas échéant, une troisième décision sur la remise de l'obligation de restituer au sens de l'art. 25 al. 1 2ème phrase LPGA (cf. art. 3 et 4 OPGA; Ueli Kieser, ATSG-Kommentar, 2ème éd., 2009, ad art. 25 LPGA, n° 8 p. 354). En vertu de l'art. 88bis al. 2 RAI, la diminution ou la suppression de la rente 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.

A/1558/2016 - 11/14 -

E. 9

En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant a débuté un nouvel emploi en mai 2008. Cette circonstance a justifié l'ouverture d'une procédure de révision en application de l'art. 17 LPGA et une nouvelle évaluation de l'invalidité par l'intimé. Après avoir questionné les médecins traitants et procédé à une comparaison des gains, l'intimé a retenu que le recourant présentait une capacité de travail de 50 % dans une activité adaptée. Se fondant sur les revenus ressortant des Tables ESS 2008, pour une activité à 50 % et compte tenu d'un abattement de 15 %, le degré d'invalidité était de 78 % permettant le maintien de la rente entière d'invalidité (communication du 14 mai 2009). En septembre 2015, lorsque le recourant a atteint l'âge AVS, l'intimé a appris par la caisse qu'il avait réalisé des gains provenant d'une activité lucrative depuis 2009. Cette modification de la capacité de gain fondait l'ouverture d'une nouvelle procédure de révision. Dans ce cadre, l'intimé a effectué une nouvelle comparaison entre les revenus réalisés par le recourant et le revenu sans invalidité. Le recourant conteste le calcul effectué par l'intimé, l'estimant surévalué. Il relève n'avoir jamais travaillé davantage que 50 %, comme il en avait le droit.

E. 10

a) 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, en fonction de ses connaissances professionnelles et des circonstances personnelles. 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 (ATF 134 V 322 consid. 4.1 p. 325, 129 V 222 consid. 4.3.1 p. 224 et les références; MEYER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung [IVG], 2010, ad art. 28a LAI, p. 300 ss). S'il n'est pas possible de se fonder sur le dernier salaire réalisé en raison de circonstances particulières ou que celui-ci ne peut pas être déterminé faute de renseignements ou de données concrètes, il faut se référer à des valeurs moyennes ou des données tirées de l'expérience. Le recours aux données statistiques résultant de l'ESS suppose aussi de prendre en considération l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles qui peuvent le cas échéant avoir une répercussion sur le revenu (arrêt U 243/99 du 23 mai 2000; cf. aussi arrêt B 80/01 du 17 octobre 2003 consid. 5.2.2, in REAS 2004 p. 239). Les perspectives d'avancement d'ordre professionnel dont l'assuré se trouve privé à la suite d'une atteinte à la santé ne sont prises en compte pour fixer le revenu sans invalidité que si elles reposent non sur la seule intention de l'assuré, mais sur des éléments concrets que la personne assurée aurait obtenu dans les faits un avancement ou une augmentation corrélative de ses revenus, si elle n'était pas devenue invalide. Des indices concrets en faveur de l'évolution de la carrière professionnelle doivent exister, par exemple, lorsque l'employeur a laissé entrevoir une telle perspective d'avancement ou a donné des assurances en ce sens (arrêt U 340/04 du 9 mars 2005, in RAMA 2005 n° U 554 p. 318 consid. 2.2 ; arrêt B 80/01 du 17 octobre 2003 consid. 5.2.2 et les références, in REAS 2004 p. 239).

A/1558/2016 - 12/14 - b) Le revenu d'invalide 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'invalide. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé - soit lorsque la personne assurée, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou alors aucune activité normalement exigible -, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'ESS ou sur les données salariales résultant des descriptions de postes de travail établies par la CNA (ATF 139 V 592 consid. 2.3 p. 593).

E. 11

a) En l'espèce, pour le salaire sans invalidité, l'intimé a retenu le dernier salaire obtenu par le recourant en qualité de gendarme, en 1999, et l'a réactualisé à l'année 2009. Ce calcul ne tient toutefois pas compte de l'évolution salariale, ni du plan de carrière sur lesquels le recourant aurait pu escompter s'il n'était pas devenu invalide. En effet, il ressort des comptes individuels du recourant que ses gains ont régulièrement progressé depuis son entrée dans la police le 1er février 1978. On ignore toutefois quelle était sa situation sur le plan salarial, en particulier quelle était sa classe de fonction au regard de l'échelle des traitements alors en vigueur pour la gendarmerie (classe de traitement, annuités, etc.). En outre, lorsque le recourant est tombé malade en 1998, il exerçait la fonction de sous-brigadier de gendarmerie. Or, il apparaît qu'il aurait pu grader dans des fonctions supérieures, promotions qui, selon ses déclarations, se faisaient alors selon le système de « roll matricule », et aurait pu devenir brigadier, puis maréchal chef de poste. Eu égard à ce qui précède, force est de constater que la détermination du revenu sans invalidité à laquelle l'intimé a procédé n'est pas correcte et nécessite des investigations complémentaires auprès

de l'ancien employeur du recourant. b) Quant au revenu d'invalidé, la chambre de céans constate que le recourant a été mis au bénéfice d'un contrat à durée indéterminé depuis le 1er janvier 2009. Le taux d'occupation n'est pas précisé : selon le recourant, il n'a jamais dépassé 50 % (activité entre 30 et 50 % selon le psychiatre traitant). Le salaire s'élevait à CHF 31.- brut de l'heure, seules les heures travaillées étant rémunérées. Selon les certificats de salaire annuels et l'extrait des comptes individuels, le recourant a réalisé un revenu de CHF 51'578.- brut en 2009, de CHF 58'238.- en 2010, de CHF 62'790.- en 2011, de CHF 51'703.- en 2012 et de CHF 49'571.- en 2013. L'intimé a pris en compte la moyenne des revenus réalisés de 2009 à 2013, soit CHF 54'776.-. Cette méthode est discutable. En effet, les revenus étaient variables, seules les heures de présence étaient payées et le recourant avait la possibilité de refuser les missions les jours où il ne se sentait pas bien (cf. rapport de la Dresse F_____ du 10 mars 2009, chiffre 4). En outre, on constate que depuis 2012, les A/1558/2016 - 13/14 - revenus ont baissé. Enfin, sur le plan médical, la Dresse F_____ a indiqué dans son rapport du 10 mars 2009 que le recourant restait encore bien fragile et qu'il avait fait une rechute en novembre 2008. Eu égard à ce qui précède, la chambre de céans est d'avis qu'un calcul fondé sur les revenus effectivement réalisés chaque année est plus judicieux. c) Pour le surplus, la chambre de céans constate que l'intimé n'a pas appliqué l'article 31 al. 2 LAI, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2011, lors du calcul de la comparaison des gains. Il s'ensuit que l'intimé devra reprendre l'instruction du cas et procéder à un nouveau calcul du degré d'invalidité du recourant.

E. 12

Dans un autre argument, le recourant reproche à l'intimé de n'avoir pas pris en compte le fait que depuis janvier 2014, il n'a plus eu d'activité lucrative. L'extrait des comptes individuels du recourant du 1er septembre 2015 démontre en effet que pour l'année 2014, seul un revenu de CHF 3'784.- y est inscrit pour le mois de janvier et que depuis lors, plus aucun revenu n'a été réalisé. Lors de son audition, le recourant a précisé qu'il a dû cesser toute activité, en raison d'une rechute. Ce point n'a pas fait l'objet non plus d'investigations de la part de l'intimé. Il lui incombera d'interroger le médecin du recourant à cet égard.

E. 13

Au vu de ce qui précède, la chambre de céans n'est pas en mesure de statuer sur le degré d'invalidité du recourant durant la période litigieuse, ni, par conséquent, sur la restitution et son étendue.

E. 14

Par conséquent, le recours sera partiellement admis et la cause renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

E. 15

L'intimé, qui succombe, sera condamné au paiement d'un émolument de CHF 500.- (art. 69al. 1bis LAI).

E. 16

La procédure est gratuite.

A/1558/2016 - 14/14 - 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.