

# **GE\_GERICHTE ATAS/457/2011 vom 10. Mai 2011**

GE Cour de justice, 2011-05-10, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_457\\_2011](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_457_2011)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/457/2011 du 10 mai 2011

IT: GE\_GERICHTE ATAS/457/2011 del 10 maggio 2011

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, 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). Dès le 1er janvier 2011, cette compétence revient à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle reprend la procédure pendante devant le A/3063/2010 - 9/14 - Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 26 septembre 2010). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

Interjeté dans la forme et le délai légaux, le recours est recevable (art. 56ss LPGA).

### **E. 3**

Le litige porte sur les modalités de calcul de la rente, en particulier le nombre d'années de cotisations à prendre en compte.

### **E. 4**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable à la présente procédure. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230, consid. 1.1 ; ATF 129 V 4, consid. 1.2 ; ATF 127 V 467, consid. 1 ; ATF 126 V 136, consid. 4b et les références citées). Lorsqu'on se trouve dans un cas de demande tardive, comme en l'espèce, il y a lieu de se fonder sur le droit en vigueur au moment de la survenance de l'invalidité, déterminant pour le calcul de la rente (ATF I 476/99 du 20 juillet 2001, consid. 2).

### **E. 5**

S'agissant des modalités de calcul de la rente, la Cour de céans observe ce qui suit. Aux termes de l'art. 36 al. 2 LAI dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2008, les dispositions de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance- vieillesse et survivants (LAVS ; RS 831.10) sont applicables par analogie au calcul des rentes ordinaires. Le Conseil fédéral peut édicter des dispositions complémentaires. Cet article a été modifié lors de la 5ème révision de l'AI, qui a relevé la durée minimale de cotisations d'un à trois ans et a supprimé le supplément de carrière (Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance- invalidité du 22 juin 2005, FF 2005 4215, p. 4323). Dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2007, l'art. 36 al. 2 prévoyait également l'application par analogie des dispositions de la LAVS pour le calcul des rentes ordinaires. L'at. 29bis al. 1 LAVS dispose

que le calcul de la rente est déterminé par les années de cotisations, les revenus provenant d'une activité lucrative ainsi que les bonifications pour tâches éducatives ou pour tâches d'assistance entre le 1er janvier qui suit la date où l'ayant droit a eu 20 ans révolus et le 31 décembre qui précède la réalisation du risque assuré (âge de la retraite ou décès). Cet article, en vigueur depuis le 1er janvier 1997, a été introduit lors de la 10ème révision de l'AVS. Cela étant, cette révision n'a pas amené de modifications aux modalités de prise en compte des années de cotisations, qui constitue ici l'objet du litige. En effet, avant cette date, l'art. 30 al. 2 aLAVS prévoyait que le revenu annuel moyen s'obtenait en divisant le revenu total sur lequel des cotisations ont été payées par le nombre des

A/3063/2010 - 10/14 - années de cotisations, et qu'il était tenu compte seulement des cotisations que l'assuré avait payées du 1er janvier de l'année suivant celle où il avait accompli sa 20ème année au 31 décembre de l'année qui précèdeait l'ouverture du droit à la rente, et des années de cotisations correspondantes. Selon la jurisprudence (ATF 129 V 124, consid. 4.1.1 ; ATF 124 V 159, consid. 4b), l'art. 30 al. 2 aLAVS et l'art. 29bis LAVS sont directement applicables au calcul de la rente d'invalidité. Il n'est pas permis, lors de la prise en compte des années de cotisations et du revenu déterminants du point de vue de l'assurance- invalidité, de déroger aux règles régissant le calcul de la rente de vieillesse, même si, aux termes de l'art. 36 al. 2 LAI, les dispositions de la LAVS concernant le calcul des rentes sont simplement applicables par analogie (ATF I 36/06 du 23 février 2007, consid. 3.2). Partant, afin de déterminer le nombre d'années de cotisations à prendre en compte, il convient de déterminer à quel moment le droit à la rente est survenu.

#### **E. 6**

A teneur de l'art. 28 al. 1 LAI, en vigueur depuis le 1er janvier 2008, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes: 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 (let. a) ; il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGa) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) ; au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGa) à 40% au moins (let. c). Jusqu'au 31 décembre 2007, l'art. 29 al. 1er LAI prévoyait que le droit à la rente naissait au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présentait une incapacité de gain durable de 40% au moins (let. a) ou à partir de laquelle il avait présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). Selon l'art. 4 al. 2 LAI, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. S'agissant du droit à la rente, ce moment est réputé survenu au terme de l'année durant laquelle l'assuré a subi une incapacité de travail de 40 % au moins sans interruption notable (ATF I 423/04 du 2 juin 2005, consid. 3.2).

#### **E. 7**

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration ou l'instance de recours a besoin de documents que le médecin ou 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; ATF 115 V 133, consid. 2). 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

A/3063/2010 - 11/14 - les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 353, consid. 5b; ATF 125 V 193, consid. 2). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré et le défaut de preuve va au détriment de la partie qui entendait tirer un droit du fait non prouvé (ATF I 339/03 du 19 novembre 2003, consid. 2; ATF 126 V 319, consid. 5a). Conformément à la jurisprudence, lorsque les déclarations successives d'un assuré sont contradictoires, il convient de retenir la première affirmation, qui correspond généralement à celle qu'il a faite lorsqu'il n'était pas conscient de ses conséquences juridiques (ATF 9C\_428/2007 du 20 novembre 2007, consid. 4.2.2; ATF I 36/05 du 19 avril 2006, consid. 3.6).

### **E. 8**

S'agissant de la coordination entre les prestations de l'assurance-chômage et l'assurance-invalidité, il y a lieu de rappeler que ces deux assurances sociales n'ont pas un caractère complémentaire réciproque et tiennent compte de critères différents: l'incapacité de travail pour l'assurance-invalidité et l'aptitude au placement pour l'assurance-chômage. Un assuré peut dès lors être inapte au placement du point de vue de la législation sur l'assurance-chômage et se voir nier le droit à l'indemnité, même si son incapacité de travail est trop faible pour ouvrir un droit à une rente d'invalidité (ATF 9C\_872/2009 du 30 juin 2010, consid. 4). En effet, les spécificités des conditions d'octroi des prestations de chacune de ces assurances signifient qu'une même atteinte à la santé ne donne pas forcément droit soit à des prestations du chômage, soit à des prestations de l'assurance-invalidité. Il peut y avoir des cas dans lesquels l'assuré ne peut prétendre ni aux unes, ni aux autres, et à l'inverse des situations dans lesquelles l'assuré a droit aux prestations de chacune de ces branches d'assurance. Cela tient au fait que l'aptitude au placement tient compte non seulement de la capacité de travail - non seulement dans l'activité exercée jusqu'alors, mais également dans un travail convenable - mais qu'elle est également évaluée en fonction d'aspects tels que l'absence de formation ou de connaissances linguistiques. En revanche, les organes de l'assurance-invalidité ne peuvent tenir compte de tels critères, étrangers à l'invalidité (ATF C 282/05 du 3 mars 2006, consid. 2.3).

### **E. 9**

En l'espèce, l'intimé a retenu que l'incapacité de travail remontait au 1er janvier 1996. a) Il y a préalablement lieu de constater que dans sa demande de prestations, le recourant a indiqué avoir dû cesser toute activité en 1996 pour des raisons de santé. Il a répété à l'expert psychiatre que c'est dès cette date qu'il n'avait plus pu s'insérer dans le monde du travail, en raison notamment de son épuisement. Cela

A/3063/2010 - 12/14 - ressort également de ses déclarations à son psychiatre traitant, qui a aussi fixé le début de l'incapacité complète de travail en 1996. Il n'est pas anodin que la Dresse R\_\_\_\_\_ cite cette même date comme celle à laquelle le recourant a interrompu toute activité professionnelle. Celui-ci n'a ainsi mentionné à aucun des médecins qu'il a consultés le travail exercé durant quelques mois en 1998, dans le cadre de l'assurance-chômage. Dès lors, si l'on se réfère aux affirmations du recourant à ces praticiens, celui-ci considère lui-même ne plus avoir eu de capacité de gain depuis 1996. La

conclusion du Dr Q \_\_\_\_\_, qui considère que c'est en 1996 que s'est décompensé le trouble de la personnalité entraînant l'incapacité de travail, est ainsi corroborée par les divers éléments du dossier et découle des déclarations du recourant, qu'il doit se laisser opposer conformément à la jurisprudence citée ci-dessus. L'avis du médecin du SMR est ainsi parfaitement convaincant. Par ailleurs, on ne voit guère l'utilité d'un complément d'expertise. Il sied de rappeler que le Dr V \_\_\_\_\_ a souligné qu'il était difficile de reconstituer l'anamnèse du recourant. Or, en l'absence de rapports d'autres psychiatres ayant traité le recourant depuis 1996, un nouvel expert ne disposerait pas d'éléments lui permettant de dater avec plus de précision le début de l'incapacité que ceux qui ont amené le SMR à fixer le début de l'incapacité de travail au 1er janvier 1996. En outre, comme cela ressort des principes dégagés par la jurisprudence et rappelés plus haut, les difficultés à établir avec exactitude le début de l'incapacité de travail ne permettent pas de retenir une date plus favorable au recourant. Partant, il s'avère superflu de mettre en œuvre un complément d'expertise. En effet, si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves ; ATF 130 II 425, consid. 2.1; ATF 124 V 90, consid. 4b; ATF 122 V 157 consid. 1d). b) Le recourant argue du fait qu'il a perçu des indemnités de chômage et même exercé un emploi après le 1er janvier 1996, ce qui démontre selon lui qu'il était alors capable de travailler. Cet argument n'est toutefois pas pertinent, puisque l'assurance-chômage et l'assurance-invalidité n'ont pas un caractère complémentaire. On ignore d'ailleurs si l'aptitude au placement du recourant a fait l'objet d'un contrôle par l'assurance-chômage sous l'angle de sa capacité de travail. En outre, selon les indications du recourant à l'expert psychiatre, il semble qu'il ait sollicité des prestations du chômage avant tout afin d'assurer sa subsistance, sans réelle volonté de réinsertion, puisqu'il ressort de l'expertise que le recourant avait renoncé dès 1996 « à une recherche très active d'emploi ». Il est vrai que le recourant a bien travaillé pendant un peu plus de cinq mois en 1998, mais il s'agissait là d'une mesure de marché du travail organisée par l'assurance-chômage et non d'une réelle réinsertion dans le monde du travail qui démontrerait un

A/3063/2010 - 13/14 - rétablissement de la capacité de gain. Par ailleurs, selon l'art. 88a du règlement sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201) dans sa teneur en force jusqu'au 29 février 2004, si la capacité de gain d'un assuré s'améliore ou que son impotence s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'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. Dans le cas d'espèce, le recourant a été malade pendant quinze jours sur un peu plus de cinq mois d'activité, soit une interruption conséquente. Pour ce motif déjà, la première condition posée par l'art. 88a RAI pour admettre une diminution ou une suppression du droit à la rente n'est pas remplie. Par ailleurs, comme cela a été relevé par les Drs O \_\_\_\_\_ et V \_\_\_\_\_, le recourant connaît épisodiquement des périodes de rémission de ses troubles psychiques, qui réapparaissent toutefois après quelques semaines ou quelques mois, de sorte que même en cas d'amélioration transitoire de l'état de santé du recourant, on ne peut exclure une complication. Partant, la deuxième condition prévue par l'art. 88a RAI n'est pas non plus réalisée. En conséquence, l'activité

temporaire exercée par le recourant en 1998 n'est pas suffisante pour supprimer son droit à la rente et reprendre le calcul de celle-ci en fonction des cotisations versées jusqu'à cette date. 27. Eu égard à ce qui précède, c'est bien le 1er janvier 1996 qui s'impose avec le plus de vraisemblance comme la date du début de l'incapacité de gain du recourant. Il y a néanmoins lieu de relever que conformément aux dispositions légales exposées, le droit à la rente n'est né qu'une année après le début de l'incapacité de travail, soit le 1er janvier 1997. Or, conformément à l'art. 29bis LAVS, les cotisations et les revenus réalisés jusqu'au 31 décembre précédant l'année de la survenance de l'invalidité - qui coïncide avec la naissance du droit à la rente, comme on l'a vu plus haut - doivent être pris en compte dans le calcul de la rente. En l'espèce, le calcul de la rente aurait donc dû inclure les années de cotisations et les revenus jusqu'au 31 décembre 1996, et non pas jusqu'en 1995 seulement. Dans cette mesure, il y a lieu d'annuler la décision de l'intimé et de lui renvoyer la cause pour nouveau calcul du montant de la rente. 28. Le recours est partiellement admis et la cause renvoyée à l'intimé pour nouvelle décision et nouveau calcul au sens des considérants. Le recourant, qui obtient partiellement gain de cause, a droit à une indemnité pour dépens qu'il convient d'arrêter à 1'500 fr. (art. 61 let. g LPGA). La procédure n'étant pas gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de 500 fr.

A/3063/2010 - 14/14 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES  
SOCIALES : Statuant A la forme :

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