

GE_GERICHTE ATAS/558/2011 vom 31. Mai 2011

GE Cour de justice, 2011-05-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_558_2011

FR: GE_GERICHTE ATAS/558/2011 du 31 mai 2011

IT: GE_GERICHTE ATAS/558/2011 del 31 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 Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 9 octobre 2009). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

E. 2

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable à la présente procédure.

A/3597/2010 - 9/15 - 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). S'agissant des modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5ème révision de l'AI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008, elles sont à prendre en considération pour déterminer les prestations dès cette date, eu égard au principe rappelé ci-dessus. Cela étant, cette nouvelle n'a pas amené de modifications substantielles en matière d'évaluation de l'invalidité (Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 22 juin 2005, FF 2005 4215, p. 4322).

E. 3

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

E. 4

Le litige porte sur le maintien du droit du recourant au versement d'une demi-rente d'invalidité, plus particulièrement sur le point de savoir si la voie de la reconsidération est ouverte en l'espèce.

E. 5

Il sied en premier lieu de déterminer si la reconsidération de la décision d'octroi d'une demi-rente au recourant peut faire l'objet d'une reconsidération. a) En vertu de l'art. 53 al. 2 LPGA, l'assureur peut revenir sur les décisions ou les décisions sur opposition formellement passées en force lorsqu'elles sont manifestement erronées et que leur rectification revêt une importance notable. Cette réglementation l'emporte sur celle de la révision au sens de l'art. 17 LPGA (ATF 130 V 343, consid. 3.5). Ainsi, l'administration

peut aussi modifier une décision de rente lorsque les conditions de la révision selon l'art. 17 LPGA ne sont pas remplies (ATF I 302/04 du 27 mars 2006, consid. 4.5). Une décision est sans nul doute erronée non seulement si elle a été rendue sur la base de normes fausses ou non pertinentes, mais encore lorsque les dispositions pertinentes n'ont pas été appliquées ou qu'elles l'ont été de manière erronée (ATF 9C_187/2007 du 30 avril 2008, consid. 4.3). Au regard de la sécurité juridique, une décision administrative entrée en force ne doit pouvoir être modifiée par le biais de la reconsidération que si elle se révèle manifestement erronée. Cette exigence permet d'éviter que la reconsidération ne devienne un instrument autorisant sans autre un nouvel examen des conditions à la base des prestations de longue durée (ATF I 512/05 du 3 mai 2006, consid. 3). En particulier, les organes d'application ne sauraient procéder en tout temps à une nouvelle appréciation de la situation après un examen plus approfondi des faits. Ainsi, une inexactitude manifeste ne saurait être admise lorsque l'octroi de la prestation dépend de conditions matérielles dont l'examen suppose un pouvoir d'appréciation, quant à certains de leurs aspects ou de leurs éléments, et que la décision paraît admissible

A/3597/2010 - 10/15 - compte tenu de la situation de fait et de droit (ATF I 790/01 du 13 août 2003, consid. 1). En particulier, une décision de rente reposant sur un choix manifestement erroné de la méthode d'évaluation de l'invalidité est sujette à reconsidération (ATF 9C_676/2007 du 9 octobre 2008, consid. 5). En règle générale, l'octroi illégal de prestations est réputé sans nul doute erroné (ATF 126 V 399, consid. 2b/bb). Ce principe doit toutefois être relativisé quand le motif de reconsidération réside dans les conditions matérielles du droit à la prestation, dont la fixation nécessite certaines démarches et éléments d'appréciation (évaluations, appréciations de preuves, questions en rapport avec ce qui peut être raisonnablement exigé de l'assuré). Si, par rapport à la situation de fait et de droit existant au moment de la décision entrée en force d'octroi de la prestation, le prononcé sur les conditions du droit apparaît soutenable, on ne saurait dans ce cas admettre le caractère sans nul doute erroné de la décision (ATF 9C_215/2007 du 2 juillet 2007, consid. 3.2). Pour juger s'il est admissible de reconsidérer une décision pour le motif qu'elle est sans nul doute erronée, il faut se fonder sur les faits et la situation juridique existant au moment où cette décision a été rendue, compte tenu de la pratique en vigueur à l'époque (ATF 9C_74/2008 du 17 juillet 2008, consid. 2; ATF 125 V 383, consid. 3). b) En l'espèce, l'intimé allègue que le recours à la méthode de comparaison des revenus pour calculer le degré d'invalidité du recourant, méthode en principe réservée aux assurés salariés, est erronée compte tenu du statut de chef d'entreprise et d'administrateur unique du recourant. Il faut cependant noter que la décision initiale d'octroi d'une demi-rente ne se fondait pas sur une telle méthode, puisqu'elle n'a précisément procédé à aucune comparaison des revenus avant et après la survenance de l'invalidité et s'est contentée d'assimiler l'incapacité de travail à l'incapacité de gain. Or, 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 (MEYER-BLASER, Bundesgesetz über die Invalidenversicherung, Zurich 1997, p. 8). Ainsi, la décision de l'intimé se révèle manifestement erronée puisqu'elle n'a pas évalué les conséquences économiques de l'incapacité de travail du recourant. Partant, la voie de la reconsidération est ouverte.

E. 6

Il reste à déterminer si la décision querellée est conforme au droit.

A/3597/2010 - 11/15 - a) En vertu de l'art. 28 al. 1er LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins, à 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. Dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, l'art. 28 al. 1^a LAI prévoyait que l'assuré avait droit à un quart de rente s'il était invalide à 40 % au moins, à une demi-rente si son taux d'invalidité était de 50 % ou plus et à une rente entière si celui-ci était supérieur à 66 2/3 %. b) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu du travail que l'invalide pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (cf. art. 16 LPGA en vigueur depuis le 1er janvier 2003). La comparaison des revenus s'effectue en règle générale en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus, puis en les confrontant l'un à l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues. 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 129 V 222; ATF 128 V 174). Le revenu sans invalidité doit être déterminé en partant du dernier revenu obtenu avant la survenance de l'atteinte à la santé (ATF 9C_104/2009 du 31 décembre 2009, consid. 5.2).

c) En règle générale, lorsque l'assuré exerce une activité, il faut admettre que le gain effectivement réalisé équivaut à une prestation de travail correspondante. La jurisprudence admet cependant que des circonstances, dont la preuve de l'existence est soumise à des exigences sévères, justifient de s'écarter du revenu effectif en faveur ou en défaveur de l'assuré, qu'il s'agisse de l'évaluation du revenu avec ou sans invalidité (ATF I 433/01 du 20 mars 2002, consid. 4c; ATF I 320/01 du

E. 10

décembre 2001, consid. 2a). Tel est notamment le cas lorsque le revenu constitue un salaire social, qui ne correspond pas à la prestation de travail de l'assuré (ATF 117 V 8, consid. 2c/aa). On ne saurait non plus se référer exclusivement au revenu soumis à cotisations en vertu de la loi du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS; RS 831.10). Certes, l'art. 25 al. 1 RAI prévoit qu'à l'exception des prestations, éléments de salaire et indemnités mentionnées aux let. a à c de cette disposition, le revenu annuel présumable est celui sur lequel des cotisations ont été versées. Un parallèle est ainsi établi entre le revenu soumis à cotisation de l'assurance-vieillesse et survivants et le

A/3597/2010 - 12/15 - revenu à prendre en considération pour l'évaluation de l'invalidité. Ce parallèle n'a toutefois pas une portée absolue, et la jurisprudence admet des rectificatifs, par exemple lorsqu'il y a eu une variation extraordinaire du revenu (SVR 1999 IV n°24, p. 71). S'agissant en particulier du revenu d'invalide, de jurisprudence constante, il doit être

évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. Si 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 encore que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, le revenu effectivement réalisé constitue en principe le revenu d'invalidité (ATF I 881/06 du 9 octobre 2007, consid. 5.4; ATF 126 V 75, consid. 3b/aa p. 76, ATF 117 V 8, consid. 2c/aa). d) Si l'on ne peut déterminer ou évaluer sûrement le revenu hypothétique sans invalidité et le revenu d'invalidité, il faut, en s'inspirant de la méthode spécifique pour non-actifs (art. 8 al. 3 LPGA; art. 28a al. 2 LAI [pour la période antérieure au 1er janvier 2008 : art. 28 al. 2bis LAI] et art. 27 du règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité [RAI; RS 831.201]), procéder à une comparaison des activités et évaluer le degré d'invalidité d'après l'incidence de la capacité de rendement amoindrie sur la situation économique concrète (procédure extraordinaire d'évaluation). La différence fondamentale entre cette procédure et la méthode spécifique réside dans le fait que l'invalidité n'est pas évaluée directement sur la base d'une comparaison des activités; on commence par déterminer, au moyen de cette comparaison, quel est l'empêchement provoqué par la maladie ou l'infirmité, après quoi l'on apprécie séparément les effets de cet empêchement sur la capacité de gain. Une certaine diminution de la capacité de rendement fonctionnelle peut certes, dans le cas d'une personne active, entraîner une perte de gain de la même importance, mais n'a pas nécessairement cette conséquence. Si l'on voulait, dans le cas des personnes actives, se fonder exclusivement sur le résultat de la comparaison des activités, on violerait le principe légal selon lequel l'invalidité, pour cette catégorie d'assurés, doit être déterminée d'après l'incapacité de gain (ATF 128 V 29, consid. 1; ATF 104 V 135, consid. 2c). La méthode extraordinaire de l'évaluation de l'invalidité doit être appliquée lorsqu'il n'est pas possible d'établir ou d'évaluer de manière fiable les deux revenus hypothétiques provenant d'une activité lucrative, par exemple dans le cas d'un assuré à la tête d'une entreprise artisanale dont les résultats d'exploitation sont influencés par des facteurs étrangers à l'exploitation, liés notamment à la situation conjoncturelle ou la concurrence (ATF 9C_580/2007 du 17 juin 2008, consid. 4.2 et 5.5). 7. Conformément à la jurisprudence, la nature des relations contractuelles entre les parties n'est pas déterminante pour juger si dans un cas concret, un assuré doit être considéré comme un indépendant ou un salarié (ATF 122 V 169, consid. 3a). Ce principe, développé en relation avec la détermination du statut de cotisant dans l'AVS, s'applique également en matière d'assurance-invalidité. Des gérants ou

A/3597/2010 - 13/15 - directeurs d'entreprise liés par un contrat de travail à une société en sont, du point de vue formel, des employés, et ce même s'ils ont dans les faits la position d'un actionnaire d'une société anonyme et ont une influence déterminante sur la marche des affaires. En effet, le critère déterminant pour le statut d'une personne en matière d'assurances sociales n'est pas la qualification de son contrat du point de vue du droit civil mais sa position économique. Afin de savoir si un assuré peut exercer une influence importante sur la politique et le développement d'une entreprise, et s'il doit par conséquent être considéré comme un indépendant ou un salarié, on se fondera sur des facteurs tels que la répartition concrète des actions, la composition du conseil d'administration, le taux d'occupation des actionnaires et leur fonction dans la société, etc. (ATF I 185/02 du 29 novembre 2003, consid. 3.1). 8. En l'espèce, il n'est pas contesté que le recourant dirige l'entreprise qu'il a créée. Cela n'implique cependant pas qu'il faille automatiquement appliquer la méthode extraordinaire. En l'espèce, il ressort du dossier que les revenus du

recourant consistant en un salaire fixe sans grande variation d'une année à l'autre, à l'exception de 2004, année lors de laquelle il a perçu une importante gratification. Sa rétribution n'a en particulier pas varié en fonction des résultats de X_____ SA, puisque les années marquées par un salaire plus élevé ne sont pas celles où l'entreprise a dégagé les meilleures chiffres. On peut donc exclure l'influence sur son revenu de facteurs extérieurs conjoncturels qui justifieraient le recours à la méthode extraordinaire d'évaluation de l'invalidité. Par ailleurs, les conditions développées par la jurisprudence précitée pour retenir à titre de revenu d'invalidité le revenu effectivement réalisé sont ici remplies: il paraît en effet clair qu'en poursuivant à mi-temps son activité de directeur de société, le recourant exploite pleinement sa capacité de gain résiduelle dans un poste de travail stable, avec un salaire correspondant à sa charge de travail. Ainsi, dans la mesure où les revenus du recourant peuvent être déterminés de manière sûre, c'est à juste titre que l'intimé a procédé à la comparaison des revenus selon la méthode ordinaire. En revanche, les chiffres sur lesquels l'intimé s'est fondé sont erronés. En premier lieu, on notera que le salaire retenu par l'enquêteur en 2006 (soit 65'885 fr.) est manifestement inexact, puisque le recourant a réalisé cette année un revenu de 162'000 fr. selon son certificat de salaire, et qu'aucune indemnité journalière n'a été versée pour cette année. De plus, il y a lieu de rappeler que dans l'enquête économique, l'intimé a calculé le revenu avec et sans invalidité en ajoutant à la rémunération versée les bénéfices nets de l'entreprise, corrigés en faisant abstraction des postes sans rapport avec le but de l'entreprise, tels que les gains sur les titres. Or, les bénéfices nets de l'entreprise n'ont pas été versés au recourant, comme cela ressort de ses déclarations fiscales. Ils ne peuvent dès lors pas être inclus dans ses revenus, lesquels sont uniquement constitués de la rémunération versée par X_____ SA. On ajoutera que le recourant a créé son entreprise sous la forme d'une société anonyme inscrite au registre du commerce. Il s'agit donc d'une société dotée de la personnalité juridique, conformément à l'art. 643 al. 1 du

A/3597/2010 - 14/15 - Code des obligations (CO; RS 220). Autrement dit, il s'agit d'une entité distincte, soumise à l'impôt (art. 1 al. 2 let. a de la loi sur l'imposition des personnes morales [LIPM; RSG D 3 15]). Les revenus de la société anonyme ne se confondent donc pas avec ceux du recourant, comme ce serait pour le cas pour un assuré exploitant une entreprise individuelle. Par surabondance, il faut relever que selon l'art. 660 al. 1 CO, tout actionnaire a droit à une part proportionnelle du bénéfice résultant du bilan, pour autant que la loi ou les statuts prévoient sa répartition. Selon les statuts de X_____ SA, il est prélevé sur le bénéfice net une somme égale à cinq pour cent pour constituer un fonds de réserve générale jusqu'à ce que ce fonds atteigne un cinquième du capital social déjà réservé (art. 28 al. 3). Le solde du bénéfice net est réparti conformément aux décisions de l'assemblée générale, sur le préavis du conseil d'administration (art. 28 al. 4). Or, le recourant n'est qu'actionnaire minoritaire de son entreprise. Partant, même à supposer qu'on puisse exiger de lui qu'il complète son revenu en puisant dans les bénéfices de sa société - ce qui n'est pas le cas, il n'a pas la compétence de décider de l'affectation du bénéfice de X_____ SA. Par conséquent, il y a lieu de retenir comme bases de calcul uniquement les salaires versés au recourant pour déterminer le degré d'invalidité. En prenant les revenus de 2001 et 2002 (dernière année avant l'atteinte à la santé) tels qu'ils ressortent des certificats de salaire (soit 138'000 fr. pour 2001 et 126'500 fr. pour 2002), on obtient un revenu moyen de 132'250 fr avant invalidité. Le revenu d'invalidité, résultant de la moyenne des revenus selon certificats de salaires de 2006 à 2009, est de 100'800 fr. (162'000 fr. en 2006, 80'400 fr. pour les années suivantes) Il en résulte un degré d'invalidité de 24 %,

manifestement insuffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité. La décision de suppression de la rente doit dès lors être confirmée. 9. Eu égard aux considérants qui précèdent, le recours doit être rejeté. La procédure n'étant pas gratuite en matière d'assurance-invalidité (art. 69 al. 1bis LAI), le recourant sera astreint au paiement d'un émolument de 200 fr.

A/3597/2010 - 15/15 - 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.