

GE_GERICHTE ATAS/712/2009 vom 2. Juni 2009

GE Cour de justice, 2009-06-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_712_2009

FR: GE_GERICHTE ATAS/712/2009 du 2 juin 2009

IT: GE_GERICHTE ATAS/712/2009 del 2 giugno 2009

Erwägungen

E. 1

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales 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) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

A/2421/2008 - 10/18 -

E. 2

La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant des modifications législatives notamment dans le droit de l'assurance-invalidité. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 129 V 4 consid. 1.2; 169 consid. 1 ; 356 consid. 1 et les arrêts cités). Ces principes de droit intertemporel commandent ainsi l'examen du bien-fondé de la décision du 6 juin 2008 à la lumière des anciennes dispositions de la LAI pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2002 et au regard des nouvelles dispositions de la LPGA pour la période postérieure (ATF 130 V 332 consid. 2.2 et 2.3). En ce qui concerne la procédure et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b).

E. 3

Déposé dans les formes et délai prévus par la loi, le présent recours est recevable (art. 60 LPGA).

E. 4

La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la loi fédérale sur l'assurance- invalidité est entrée en vigueur le 1er juillet 2006, apportant des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal fédéral des assurances (art. 132 al. 2 et 134 OJ). Le présent cas est soumis au nouveau droit, du moment que le recours de droit administratif a été formé après le 1er juillet 2006 (ch. II let. c des dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005). En revanche, les modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5ème révision de la LAI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008 (à l'exception de l'art. 68quater entré en vigueur rétroactivement le 1er juillet 2007), seront prises en considération selon les principes de droit intertemporel à la lumière des anciennes

dispositions de la LAI pour la période s'étendant jusqu'au 31 décembre 2007 et au regard des nouvelles dispositions pour la période postérieure (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329).

E. 5

La question de fond litigieuse est celle de savoir quel est le degré d'invalidité du recourant.

a) En vertu des art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée et résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. Quant à l'incapacité de gain, elle est définie à l'art. 7 LPGA comme la diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré, 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. Il y a lieu de préciser

A/2421/2008 - 11/18 - 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 275 consid. 4a ; 105 V 207 consid. 2). La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir. L'appréciation des données médicales revêt ainsi une importance d'autant plus grande dans ce contexte. Lors de l'évaluation de l'invalidité, 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 261, consid. 4, et la jurisprudence citée). b) Selon l'art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, 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. L'entrée en vigueur de la 4ème révision de la LAI a modifié la teneur de l'art. 28 al. 1 LAI relatif à l'échelonnement des rentes selon le taux d'invalidité. Alors qu'une rente entière était accordée auparavant à un assuré dès que le degré d'invalidité atteignait 66 2/3 %, cette disposition prévoit désormais d'octroyer un trois-quarts de rente à un assuré présentant un degré d'invalidité d'au moins 60 % et une rente entière à celui dont le taux est supérieur à 70 %, les conditions relatives à l'octroi d'un quart ou d'une demi-rente demeurant inchangées. En revanche, les principes développés jusqu'alors par la jurisprudence en matière d'évaluation de l'invalidité conservent leur validité, que ce soit sous l'empire de la LPGA ou de la 4ème révision de la LAI (ATF 130 V 348 consid. 3.4; ATFA non publiés du 17 mai 2005, I 7/05, consid. 2 et du 6 septembre 2004, I 249/04, consid. 4). Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être évalué sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, 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. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus 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 130 V 348 consid. 3.4, 128 V 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b; jusqu'au 31 décembre 2002: art. 28 al. 2 LAI; du 1er

janvier au 31 décembre 2003: art. 1 al. 1 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA; depuis le 1er janvier 2004: art. 28 al. 2 LAI en corrélation avec l'art. 16 LPGA). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du

A/2421/2008 - 12/18 - 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 223 consid. 4.1, 128 V 174). Le revenu d'invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5). Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé. c) Selon la jurisprudence, une décision par laquelle l'assurance-invalidité accorde une rente d'invalidité avec effet rétroactif et, en même temps, prévoit la réduction ou l'augmentation de cette rente, correspond à une décision de révision au sens de l'art. 41 LAI (ATF 125 V 417ss consid. 2d et les références ; VSI 2001 p. 157 consid. 2), respectivement 17 LPGA. 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'article 17 LPGA. Il n'y a pas matière à révision lorsque les circonstances sont demeurées inchangées et que le motif de la suppression ou de la diminution de la rente réside uniquement dans une nouvelle appréciation du cas (ATF 112 V 372 consid. 2b et 390 consid. 1b). Enfin, l'art. 17 LPGA n'a pas apporté de modification aux principes jurisprudentiels développés sous le régime de l'ancien art. 41 LAI, en vigueur jusqu'au 31 décembre 2002 (ATF 130 V 343 consid. 3.5) ; un changement de jurisprudence n'est ainsi pas un motif de révision (ATF 129 V 200, consid. 1.2) ; d) 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

A/2421/2008 - 13/18 - est incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux sont raisonnablement exigibles de la part de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4; 115 V 134 consid. 2; 114 V 314 consid. 3c; 105 V 158 consid. 1). 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. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a ainsi posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss. consid. 3). Le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise ordonnée par le Tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 352 consid. 3b/aa et les références). S'agissant de la valeur probante des rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier. Ainsi, la jurisprudence accorde plus de poids aux constatations faites par un spécialiste qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (ATF 125 V 353 consid. 3b/cc et les références, RJJ 1995, p. 44 ; RCC 1988 p. 504 consid. 2).

A/2421/2008 - 14/18 - Le juge des assurances sociales 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. Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doit considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, 4ème édition Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2ème édition, p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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 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 360 consid. 5 let. b 125 V 195 consid. ch. 2 et les références). 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 (ATF 126 V 322 consid. 5a).

E. 6

En l'occurrence, il convient tout d'abord de déterminer la capacité de travail du recourant en se basant sur les pièces médicales. Se trouvent notamment au dossier des attestations des médecins traitants, particulièrement du Dr B _____, ainsi que deux expertises rhumatologiques, réalisées par des experts indépendants. Il y a lieu tout d'abord de relever que ces expertises ont toutes deux pleine valeur probante au sens de la jurisprudence fédérale. En effet, elles sont complètes et comportent des conclusions motivées et convaincantes. Les experts arrivent d'ailleurs à des conclusions très similaires. Ils reconnaissent tous les deux une capacité résiduelle de travail étendue au recourant, dans une activité adaptée. Selon le Dr D _____, la capacité de l'assuré s'élève à 75 % dans une activité professionnelle légère, excluant le port de charges au-delà de 15 kilos, les mouvements répétitifs de la nuque et les travaux de force répétitifs impliquant le membre supérieur droit au-dessus de l'horizontale, ceci pour tenir compte d'une diminution de rendement. S'agissant de la Dresse F _____, elle estime la capacité de travail complète dans une activité adaptée, retenant les mêmes limitations que le premier expert. Elle ne reconnaît toutefois pas de diminution de rendement. L'OCAI a quant à lui tenu compte d'une capacité résiduelle de travail de 75 %, ce qui n'est pas critiquable. La diminution de rendement en raison des limitations fonctionnelles doit en effet être prise en compte, soit directement dans l'évaluation de la capacité de travail, soit au moment de la comparaison des revenus, en déduisant du revenu d'invalidé un certain pourcentage tenant compte notamment des dites limitations.

A/2421/2008 - 15/18 - Ainsi, au vu des deux expertises, le Tribunal de céans retiendra que le recourant représente une capacité résiduelle de travail de 75 % dans les activités adaptées à ses limitations fonctionnelles, faisant siennes les conclusions des experts, confirmées par le SMR. En effet, les appréciations des médecins traitants ne permettent pas de mettre en doute les conclusions des deux experts. Les médecins ORL et allergologue indiquent qu'il n'y a pas de diminution de la capacité de travail par rapport à ces affections. Le Dr B _____ relève uniquement, suite aux expertises, qu'il est convaincu, sans aucune complaisance, qu'actuellement l'assuré est incapable de travailler dans quelque profession que ce soit et incapable de bénéficier d'une rééducation professionnelle, n'apportant par là aucune précision à même de remettre en cause les conclusions des experts. La Dresse L _____, généraliste et non rhumatologue, n'évoque quant à elle pas non plus d'éléments nouveaux permettant de contrer les conclusions des experts, se bornant à mentionner qu'elle pense que le patient ne simule pas. À cet égard, la Dresse F _____ remarque qu'elle ne s'explique pas comment la musculature du recourant est conservée, alors qu'il soutient qu'il reste toute la journée couché dans un état grabataire. Les deux experts relèvent en outre un manque complet de motivation pour une reprise de travail. Partant, il y a lieu de considérer que le recourant présente une capacité résiduelle de travail de 75 % dans une activité adaptée. Enfin, au vu des deux expertises probantes et motivées, l'audition des médecins traitants, qui se sont exprimés par écrit, s'avère inutile.

E. 7

Il convient dès lors de procéder à une comparaison des revenus afin de déterminer le degré d'invalidité du recourant. Avant la survenance de l'incapacité de travail, le recourant a exercé à titre indépendant le métier de jardinier, ce depuis l'année 2000. L'OCAI a, suite à une enquête pour activité professionnelle indépendante, constaté que les revenus tirés des comptes de l'assuré ne permettaient pas d'établir de manière fiable le revenu qu'il aurait pu réaliser sans invalidité. Cet office s'est donc référé à un revenu issu de l'Enquête suisse sur

la structure des salaires dans le métier de jardinier, en tenant compte d'un niveau 3 (connaissances professionnelles spécialisées). Cette manière de faire n'est pas critiquable car en effet, les comptes du recourant ne permettent pas d'évaluer fiablement le revenu sans invalidité pour les raisons suivantes : l'entreprise était dans sa phase de lancement lorsqu'a débuté l'incapacité de travail de l'assuré. L'épouse du recourant engagée en qualité de secrétaire sans formation à 50 % gagnait 25'000 fr. par an, alors que l'assuré percevait un revenu de 20'690 fr. pour un travail de jardinier à plein temps avec fonction dirigeante (5% du temps de travail). En 2004, il avait engagé un jardinier à plein temps alors que son incapacité de travail était uniquement de 50 %. En 2005, bien qu'il ait fait appel à de la sous-traitance pour assurer ses mandats avec les régies, il a maintenu le salaire de son épouse, alors qu'il semble peu probable qu'elle ait conservé le même taux de travail.

A/2421/2008 - 16/18 - Dans ces circonstances, il convient effectivement de déterminer les revenus avec et sans invalidité en se référant aux données statistiques, telles qu'elles résultent de l'Enquête sur la structure des salaires (cf. arrêt du TF non publié du 30 décembre 2003 en la cause I 238/03). L'année déterminante pour la comparaison des revenus est l'année 2003, qui correspond à l'année de naissance de la rente d'invalidité. Pour le revenu sans invalidité, il convient ainsi de prendre le salaire pour hommes dans l'horticulture, en 2002 (cf. Office fédéral de la statistique, Enquête suisse sur la structure des salaires 2002, TA1, niveau de qualification 3 [connaissances professionnelles spécialisées]; ci-après l'ESS), ce qui correspond à un revenu mensuel brut de 4'402 fr. ou de 52'824 fr. par année. Comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de 40 heures, soit d'une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2003 (41,7 ; cf. La Vie économique 12-2008, tableau B9.2, p. 94), ce montant doit être porté à 55'069 fr. Il y a encore lieu de réévaluer ce chiffre à l'année 2003, ce qui représente un revenu de 55'781 fr. 20 (cf. La Vie économique 12-2008, tableau B10.3, p. 95). Il sied de relever que l'OCAI a retenu comme salaire avant invalidité un montant annuel de 67'092 fr. en se basant sur l'ESS 2004, TA7, ligne 10, médiane, salaire mensuel de 5'376 fr. Or, la ligne 10 correspond au domaine de la fabrication et la transformation de produits, et le montant de 5'376 fr. pris en compte ne se retrouve pas sur cette ligne. L'on ne comprend pas pourquoi l'OCAI n'a pas pris pour la base du revenu avant invalidité le TA1, domaine de l'horticulture, qui correspond le mieux au salaire d'un jardinier. Quant au salaire d'invalidité, il convient de se référer aux salaires auxquels peuvent prétendre en 2002 les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé, à savoir 4'557 fr. par mois ou 54'684 fr. par an (cf. Office fédéral de la statistique, Enquête suisse sur la structure des salaires 2002, TA1, niveau de qualification 4). En effet, le recourant serait à même d'effectuer nombre d'activités non qualifiées, respectant ses limitations. En outre, comme les salaires bruts standardisés tiennent compte d'un horaire de 40 heures, soit d'une durée hebdomadaire inférieure à la moyenne usuelle dans les entreprises en 2003 (41,7 ; cf. La Vie économique 12-2008, tableau B9.2, p. 94), ce montant doit être porté à 57'508 fr. 05. Il y a encore lieu de réévaluer ce montant à l'année 2003, ce qui représente un revenu de 58'251 fr. 80 (cf. La Vie économique 12-2008, tableau B10.3, p. 95). Comme le recourant présente une capacité de travail entière, mais avec un rendement de 75% en raison des limitations fonctionnelles, le revenu d'invalidité doit dès lors être porté à 43'688 fr. 85. Aucun abattement supplémentaire ne se justifie sur ce montant, la diminution de rendement due aux limitations ayant déjà été prise en compte (25%).

A/2421/2008 - 17/18 -

La comparaison des revenus déterminants avant et après invalidité conduit ainsi à retenir un taux d'invalidité de 21,70%, qui n'ouvre pas droit à une rente ([55'781 fr. 20 - 43'688 fr. 85] x 100 : 55'781 fr. 20 = 21,70). Il convient de relever que même si l'on retient le niveau de qualification 1 et 2 pour l'horticulture (1 = travaux les plus exigeants et tâches les plus difficiles; 2 = travail indépendant et très qualifié), qui correspond à un revenu annuel de 61'008 fr., et, après adaptation au nombre d'heures et indexation, à un revenu annuel de 64'423 fr. 40, avec comme l'a fait l'OCAI une réduction de 10 % sur le revenu d'invalidé, l'on n'obtient qu'un degré d'invalidité de 38,95 % qui n'ouvre pas non plus droit à une rente.

Les rentes pour les périodes précédant les expertises seront confirmées. Cependant à partir du 1er décembre 2005 (cf. décision de l'OCAI et expertise de la Dresse F_____ [il est difficile de savoir selon elle à partir de quelle date en 2005 il faut admettre une capacité totale de travail]), le recourant n'a plus droit à une rente, compte tenu de sa capacité résiduelle de travail dans une activité adaptée et de la comparaison des revenus.

E. 8

Au vu de ce qui précède, le Tribunal de céans doit procéder à une reformatio in pejus, dans ce sens que le recourant n'a plus droit à une rente dès le 1er décembre 2005. Le recourant, qui succombe, n'aura pas droit à des dépens.

A/2421/2008 - 18/18 -

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