

GE_GERICHTE A/58/2008 vom 18. Februar 2010

GE Cour de justice, 2010-02-18, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_58_2008

FR: GE_GERICHTE A/58/2008 du 18 février 2010

IT: GE_GERICHTE A/58/2008 del 18 febbraio 2010

Volltext

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 18.02.2010
A/58/2008

A/58/2008 ATAS/161/2010 du 18.02.2010 (AI) , PARTIELMNT ADMIS En fait En droit
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/58/2008
ATAS/161/2010 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES
Chambre 8 du 18 février 2010 En la cause Monsieur K_____, domicilié au
Grand-Lancy, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître Daniel MEYER
recourant contre OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97 à Genève intimé EN FAIT Monsieur K_____, né en
1948, exerce en qualité d'indépendant le métier de monteur en ventilation depuis le mois de
décembre 1998. En date du 6 juillet 2002, l'assuré a été victime d'un accident de la
circulation ayant entraîné des contusions multiples et des hématomes relativement diffus
traités dans un premier temps par antalgiques et anti-inflammatoires. En raison de la
persistance des douleurs, en particulier au niveau du genou, le Dr L_____, spécialiste
en chirurgie orthopédique, a pratiqué en date du 21 octobre 2002 une arthroscopie du
genou. Le descriptif opératoire fait état d'une lésion de la corne postérieure du ménisque
interne du genou droit, ainsi que d'une bursite oléo-crânienne gauche. En raison de
l'évolution défavorable, une seconde opération s'est avérée nécessaire et a été pratiquée en
date du 20 octobre 2003. Le descriptif opératoire fait mention d'une déchirure horizontale
du reliquat de la corne postérieure du ménisque interne du genou droit avec apparition
d'une chondromalacie stade I à II fémoro-patellaire interne, ainsi qu'une chondromalacie
stade II du condyle fémoral interne. Malgré cette seconde opération, les douleurs ont
persisté essentiellement lors d'efforts. A la suite de cet accident, l'assuré a subi plusieurs
périodes d'incapacité de travail totale ou partielle, à savoir à 100% du 21 octobre 2002 au
12 janvier 2003, à 50% du 13 janvier 2003 au 20 octobre 2003, puis à 100% du 21 octobre
2003 au 18 janvier 2004, et à nouveau à 50% à partir du 23 février 2004, ceci en raison de la
persistance des douleurs et d'un épanchement à l'effort. L'assuré a perçu des indemnités
journalières, sur la base d'un taux d'incapacité de travail de 50%, de la part de son
assurance accidents perte de gain, à savoir la ZURICH ASSURANCES. Le 27 septembre
2005, compte tenu de la persistance des douleurs et de l'absence d'amélioration possible,
l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité du
canton de Genève (ci-après l'OAI). A l'appui de sa demande, l'assuré a produit un certificat
médical du 12 juillet 2005 du Dr L_____, précisant qu'il "souffre d'une arthrose du
compartiment interne et fémoro-patellaire du genou droit". Le Dr L_____, précisait
encore que les différents traitements entrepris n'ont pas amené d'amélioration et que depuis
le 18 mai 2005, la capacité de travail de l'assuré était de 50% dans son activité habituelle.
Dans un rapport à l'attention de l'OAI du 16 janvier 2006, le Dr. M_____, relevait une
lésion méniscale due à l'accident, mais également à l'arthrose et des difficultés pour le port

de charges, escaliers, longues stations debout. Selon ce médecin, une capacité résiduelle de travail de 50% dans son activité habituelle semblait raisonnable. Il s'interrogeait néanmoins sur une capacité de travail de 80 à 100% dans une activité adaptée. En date du 6 février 2006, le Dr N_____, spécialiste en chirurgie orthopédique et expert mandaté par la ZURICH ASSURANCES, relevait notamment un développement d'une gonarthrose fémoro-tibiale interne droite actuellement symptomatique à l'effort. Ce médecin précisait encore : "Comme il est debout toute la journée à monter et descendre des échelles et des escaliers avec, par moments, le port de charges relativement lourdes, il est clair qu'une capacité de travail entière n'est pas raisonnable. Ceci implique qu'une incapacité de 50% est tout à fait justifiée. Concernant l'avenir, si le patient subit son ostéotomie de valgisation tibiale proximale, ce point devra être rediscuté car dans ce cas-là, les plaintes peuvent devenir nettement moins marquées et probablement permettront de retrouver une meilleure capacité, sans qu'on puisse garantir que cette dernière sera tout à fait totale." A l'occasion de cette même expertise, le Dr. N_____ précise encore que "le statu quo ante n'est pas atteint et ne le sera jamais, de même que le statu quo sine." L'évènement du 7 juillet 2002, par l'apparition d'une arthrose secondaire fémoro-tibiale interne essentiellement, a induit une aggravation durable et déterminante. Le 27 février 2006, après avoir pris connaissance du rapport d'expertise du Dr N_____, le Dr M_____ a confirmé son évaluation antérieure et précisé "y compris pour une autre activité." Le 9 mars 2007, l'assuré a adressé à l'OAI les comptes de pertes et profits pour les exercices 1999 et 2005. Le 12 avril 2007, l'OAI a procédé à une enquête économique d'où il ne ressort aucune diminution de revenus pour l'année 2002, une diminution de revenus de 94% pour l'année 2003, une diminution de revenus de 54% pour l'année 2004 et une diminution de revenus de 22% pour l'année 2005, ce qui correspond à un taux d'invalidité de 22%. Le rapport d'enquêtes observait encore qu'en 2005, malgré une incapacité de travail de 50%, le chiffre d'affaires était supérieur aux années 1999 et 2001, périodes pendant lesquelles l'assuré travaillait seul. Sur la base de ces conclusions, l'OAI a rendu un projet de décision qui prévoyait l'octroi d'une demi-rente du 1^{er} septembre 2004 au 31 mars 2005. Ce projet de décision précisait encore que pour l'année 2005, la diminution de revenus était de 22%, ce qui correspondait à un taux d'invalidité de 22%, soit insuffisant pour ouvrir le droit à une rente. L'OAI a constaté également que la demande avait été présentée tardivement et a fait rétroagir le droit à la rente au 1^{er} septembre 2004. Par observations du 16 mai 2007, l'assuré a conclu au maintien d'une demi-rente AI à compter du 21 octobre 2003, et ce pour une durée indéterminée. Complétant l'instruction de ce dossier, l'assuré a adressé à l'OAI le 3 juillet 2007 les bilans et comptes de pertes et profits pour l'exercice 2006, faisant état d'un bénéfice net de 23'976 fr. 05. Par décision du 10 décembre 2007, l'OAI a confirmé son projet de décision en confirmant le droit à une demi-rente du 1^{er} septembre 2004 au 31 mars 2005. Par courrier du 10 janvier 2008, l'assuré a recouru contre la décision de l'OAI du 10 décembre 2007 en concluant à l'annulation de la décision de l'OAI à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité à compter du 21 octobre 2003 et ce pour une durée indéterminée. Dans la motivation de son recours, le recourant a notamment précisé que son incapacité de travail avait nécessité une organisation différente de son entreprise par le recours à des sous-traitants et, respectivement, la renonciation à des mandats. Entendu à l'occasion d'une comparution personnelle des parties le 9 avril 2008, le recourant a précisé : "J'indique que je n'ai jamais donné de travail à quelqu'un, je fais toujours le travail moi-même. J'ai moins de travail qu'auparavant car je dois refuser certains travaux, tels que le travail en hauteur ou sur des échafaudages." Le recourant relevait : "Il est exact qu'en

2006, certaines personnes m'ont donné un coup de main." Lors de cette même audience, le Conseil du recourant a renoncé au maintien de la conclusion concernant le dépôt tardif de la demande et le rétroactif de la rente. Evoquant l'implantation d'une prothèse de genou, à moyen ou long terme lors d'une audience d'enquêtes du 28 août 2008, le Dr. L _____ relève "Je pense enfin que l'implantation d'une prothèse qui devrait améliorer la situation ne modifierait certainement pas la capacité de travail de M. K _____ compte tenu de son activité professionnelle." Interrogé au sujet de la capacité résiduelle de travail, le Dr. L _____ précise "en ce qui concerne le genou, je reste sur la détermination d'un taux de 50% de capacité de travail." Le Dr. L _____ précise encore que depuis la demande de prestations de l'AI du 27 septembre 2005, l'évolution générale est défavorable. Interrogé lors de l'audience du 28 août 2008 sur l'activité des sous-traitants, le recourant a précisé qu'il s'agissait en particulier d'assumer de gros chantiers et qu'il avait sous-traité à l'entreprise X _____ à Founex et à la société Y _____ à Genève. Suite à l'insistance du Tribunal de céans, le recourant a déposé, le 26 février 2009, les justificatifs relatifs aux travaux effectués par les sous-traitants. Il ressort de ces documents que les sous-traitants ont effectué, en 2006, des travaux pour 13'950 fr. et en 2007 pour 24'500 fr.. Poursuivant l'évaluation de l'invalidité, sur la base des enquêtes économiques réalisées par l'OAI, il sied de constater que : Pour l'année 2006 Revenu hypothétique sans invalidité 71'729 fr. Revenu d'invalidité 26'833 fr. Diminution de revenu de l'activité professionnelle imputable au handicap 44'896 fr. Taux de la diminution du revenu de l'activité professionnelle 63% Pour l'année 2007 Revenu hypothétique sans invalidité 71'729 fr. Revenu d'invalidité 28'634 fr. Diminution de revenu de l'activité professionnelle imputable au handicap 43'095 fr. Taux de la diminution du revenu de l'activité professionnelle 60.08% Se prononçant sur les factures de sous-traitants produites par le recourant, le service des enquêtes pour indépendants relève "bien que ces factures fassent apparaître une charge pour l'entreprise, on ignore si ces montants peuvent être imputables au handicap de l'assuré vu que l'on ne dispose pas du détail des travaux exécutés. Par ailleurs lors de l'enquête économique du 12.04.2007, M. K _____ n'a pas mentionné avoir fait appel à de la sous-traitance ni de l'aide de tierces personnes non rémunérées lorsque le point sur les modifications de l'entreprise ont été abordées." Sur la base des éléments du service des enquêtes pour indépendants, l'OAI a maintenu ses conclusions dans le sens du rejet du recours. Interpellé à nouveau, le recourant produit derechef les factures de sous-traitance pour les années 2006 et 2007 sur lesquelles a été ajouté par les entreprises respectives le descriptif des travaux données en sous-traitance. Il relève en outre que ces travaux consistent plus précisément en l'assemblage et la pose de colonnes verticales de gaines posées en hauteur à 3 ou 4 mètres du sol. Le poids d'une gaine est de l'ordre de 80 kg et de 2 à 4 mètres d'envergure. Ces travaux ont également trait à la manutention et la pose sur toiture de monoblocs à récupération d'air. Se prononçant à nouveau à la suite de ce courrier du 13 octobre 2009 du recourant, le service des enquêtes pour indépendants de l'OAI relève : " Au vu des factures produites, il y a lieu de prendre en compte les frais de sous-traitance pour l'évaluation du préjudice économique rencontré sans l'activité habituelle. Toutefois, il faudra également reprendre l'instruction du dossier car dans son courrier du 16 mai 2007, Me Meyer relève que le revenu d'invalidité 2005 n'a pas été déduit des indemnités perte de gain perçues par M. K _____. Or, dans la comptabilité 2005 aucun poste ne fait état d'indemnités d'assurances. Ainsi, il y aura lieu de demander à l'assuré le montant perçu pour l'année 2005 et dans quel compte ce montant a été comptabilisé. Au vu de ce qui précède, l'instruction du dossier doit être reprise." Sur la base

de ces observations, l'OAI a modifié, en date du 12 novembre 2009, ses conclusions dans le sens d'une admission partielle et du renvoi du dossier à son Office pour instruction complémentaire. Informé, par courrier du 19 novembre 2009, du contenu de la prise de position de l'OAI, le recourant n'a pas formulé d'observations. EN DROIT 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'article 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. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 à 60 LPGA) La LPGA est entrée en vigueur le 1 er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. 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 litigieuse (ATF 129 V 1 consid. 1, 127 V 467 consid. 1 et les références). C'est ainsi que lorsqu'on examine le droit éventuel à une rente d'invalidité pour une période précédant l'entrée en vigueur de la LPGA, il y a lieu d'appliquer l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2002 et la nouvelle réglementation légale après cette date (ATF 130 V 433 consid. 1 et les références). En l'espèce, la décision litigieuse, du 15 juin 2007, est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur, le 1 er janvier 2004, des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4 ème révision). Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à une rente d'invalidité doit être examiné au regard des nouvelles normes de la LPGA et des modifications de la LAI consécutives à la 4 ème révision de cette loi, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références ; voir également ATF 130 V 329). Le litige porte essentiellement sur l'existence d'une invalidité du recourant en considérant que l'OAI lui a reconnu un droit à une demi-rente du 1 er septembre 2004 au 31 mars 2005. Aux termes de l'art. 8 al. 1 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente et de longue durée. Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 al. 1 LPGA). 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). Lorsqu'en raison de l'inactivité de l'assuré, les données économiques font défaut, il y a lieu de se fonder sur les données d'ordre médical, dans la mesure où elles permettent d'évaluer la capacité de travail de l'intéressé dans des activités raisonnablement exigibles (ATF 115 V 133 consid. 2, 105 V 158 consid. 1; ATFA non publié du 19 avril 2002, I 554/01). 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 égal ou 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, du 6 septembre 2004, I 249/04, consid. 4). Selon l'art. 4 al. 2 LAI, dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé de l'assuré ; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni celle à partir de laquelle une prestation a été requise, et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 126 V 5 consid. 2b, 157 consid. 3a). 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 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'invalide 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. Toutefois, il y a lieu de relever que, en l'espèce, suite à la production des factures et des explications au sujet de travaux effectués par les sous-traitants, à savoir l'entreprise X _____ à Founex et à la société Y _____ à

Genève, l'OAI, sur la base d'un rapport du service des enquêtes pour indépendants, a modifié ses conclusions dans le sens d'une admission partielle du recours et du renvoi du dossier pour instruction complémentaire. Il est rappelé que l'autorité administrative doit constater d'office les faits déterminants, c'est-à-dire toutes les circonstances dont dépend l'application des règles de droit (ATF 117 V 261 consid. 3 p. 263 ; T. LOCHER, Grundriss des Sozialversicherungsrecht, Bern 1994, t. 1, p. 438). L'administration est ainsi tenue d'ordonner une instruction complémentaires lorsque les allégations des parties et les éléments ressortant du dossier requièrent une telle mesure, et en particulier, elle doit mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier des aspects médicaux (ATF 117 V 282 consid. 4a p. 283 ; RAMA 1985 p. 240 consid. 4 ; LOCHER loc.cit.). De son côté, le juge qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés peut renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction ou procéder lui-même à une telle instruction complémentaire (RAMA 1993 p. 136). En matière d'assurance-invalidité, la première solution est en principe préférée (ATFA I 431/02 du 8 novembre 2002). En l'espèce, tant le Tribunal de céans que l'intimé sont d'accord pour dire que l'instruction de la cause nécessite d'être complétée. Il convient de donner suite à la proposition de l'intimé et de lui renvoyer la cause pour instruction complémentaire puis nouvelle décision. En ce sens, le recours est partiellement admis. Conformément à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral des assurances, le recourant a droit à des dépens pour autant que les chances de succès du procès le justifient (ATF 110 V 57 consid. 2a ; RCC 1989 p. 318 consid. 2b). Tel est le cas en l'espèce dès lors que l'intimé a admis que l'instruction du dossier nécessitait d'être complétée. Des dépens seront donc alloués au recourant à hauteur de 1'500 fr..

PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : L'admet partiellement. Annule la décision du 10 décembre 2007. Renvoie la cause à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Condamne l'intimé à verser au recourant la somme de 1'500 fr. à titre de dépens. Renonce à percevoir un émolument. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi. La greffière Aline MARC-PELLANDA Le Président suppléant Georges ZUFFEREY Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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