

VD_GERICHTE ZA22.036416 vom 6. April 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-04-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_ZA22.036416

FR: VD_GERICHTE ZA22.036416 du 6 avril 2023

IT: VD_GERICHTE ZA22.036416 del 6 aprile 2023

Erwägungen

E. 1

a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-accidents (art. 1 al. 1 LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents ; RS 832.20]). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPGA), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA). b) En l'occurrence, déposé en temps utile auprès du tribunal compétent (art. 93 let. a LPA-VD [loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative ; BLV 173.36]) et respectant les autres conditions formelles prévues par la loi (art. 61 let. b LPGA notamment), le recours est recevable.

E. 2

Le litige porte sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-accidents, plus particulièrement sur la détermination des revenus avec et sans invalidité.

E. 3

a) Aux termes de l'art. 6 al. 1 LAA, les prestations d'assurance sont allouées en cas d'accident professionnel, d'accident non professionnel et de maladie professionnelle. L'art. 4 LPGA définit l'accident comme toute atteinte dommageable, soudaine et involontaire, portée au corps humain par une cause extérieure extraordinaire qui compromet la santé physique, mentale ou psychique ou qui entraîne la mort. La notion d'accident repose donc sur cinq éléments, ou conditions, qui doivent être cumulativement réalisés : une atteinte dommageable à la santé, le caractère soudain de l'atteinte, son caractère involontaire, un facteur extérieur et le caractère extraordinaire de ce facteur extérieur (ATF 142 V 219 consid. 4.3.1 ; 129 V 402 consid. 2.1). En outre, l'atteinte doit s'inscrire dans un rapport de causalité naturelle et adéquate avec le facteur extérieur extraordinaire.

- 11 - b) Aux termes de l'art. 18 al. 1 LAA, si l'assuré est invalide à 10 % au moins par suite d'un accident, il a droit à une rente d'invalidité, pour autant que l'accident soit survenu avant l'âge ordinaire de la retraite. Le droit à la rente prend naissance dès qu'il n'y a plus à attendre de la continuation du traitement médical une sensible amélioration de l'état de la personne assurée – ce par quoi il faut entendre l'amélioration ou la récupération de la capacité de travail (ATF 134 V 109 consid. 4.3 ; TF 8C_95/2021 du 27 mai 2021 consid. 3.2) – et que les éventuelles mesures de réadaptation de l'assurance-invalidité ont été menées à terme. Le droit au traitement médical et aux indemnités journalières cesse dès la naissance du droit à la rente (art. 19 al. 1 LAA). c) Pour évaluer le taux d'invalidité, et ainsi le montant de la rente, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (revenu sans invalidité) est comparé à celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui

peut encore raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (revenu avec invalidité). C'est la méthode ordinaire de comparaison des revenus (art. 16 LPGA). La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, 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 (ATF 137 V 334 consid. 3.1.1 ; TF 8C_1/2020 du 15 octobre 2020 consid. 3.1). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit éventuel à la rente (ATF 143 V 295 consid. 4.1.3 et les références ; TF 8C_837/2019 du 16 septembre 2020 consid. 5.2). d) Le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible. Il se déduit en règle générale du salaire réalisé avant l'atteinte à la santé, en l'adaptant toutefois à son évolution vraisemblable jusqu'au moment déterminant de la naissance éventuelle du droit à la rente (ATF 144 I 103 consid. 5.3 ; 134 V 322 consid. 4.1). On

- 12 - se fondera, sur ce point, sur les renseignements communiqués par l'employeur ou, à défaut, sur l'évolution des salaires nominaux (par ex. : TF 9C_192/2014 du 23 septembre 2014 consid. 4.2). On ne tiendra compte d'une hypothétique évolution salariale en raison d'un développement des capacités professionnelles individuelles (complément de formation, par exemple) ou de circonstances telles qu'une éventuelle promotion ou d'un changement d'emploi que si des indices concrets rendent une telle évolution de la carrière professionnelle vraisemblable de manière prépondérante. De simples déclarations d'intention de la personne assurée ne suffisent pas (TF 8C_290/2013 du 11 mars 2014 consid. 6 ; TF 9C_486/2011 du 12 octobre 2011 consid. 4.1 ; Margit Moser-Szeless, in Dupont/Moser-Szeless [édit.], Loi sur la partie générale des assurances sociales, Commentaire romand, Bâle 2018, n° 18 ad art. 16 LPGA). e) aa) Comme le revenu sans invalidité, le revenu avec invalidité doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Le revenu effectivement réalisé par la personne assurée après la survenance de l'atteinte à la santé doit être pris en considération si l'activité exercée repose sur des rapports de travail stables et qu'elle met pleinement en valeur la capacité résiduelle de travail et de gain raisonnablement exigible (ATF 143 V 295 consid. 2.2). Un éventuel salaire social versé par l'employeur n'est pas pris en considération. La preuve d'un tel salaire social est toutefois soumise à des exigences strictes, car on peut partir du principe que les salaires payés équivalent normalement à une prestation de travail correspondante (ATF 141 V 351 consid. 4.2). bb) Lorsque la personne assurée n'a pas repris d'activité lucrative dans une profession adaptée, ou lorsque son activité ne met pas pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible, le revenu avec invalidité peut être évalué en se référant aux données salariales publiées tous les deux ans

- 13 - par l'Office fédéral de la statistique dans l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS ; ATF 143 V 295 consid. 2.2 et 129 V 472 consid. 4.2.1). cc) Pour une personne ne disposant d'aucune formation professionnelle dans une activité adaptée, il convient en règle générale de se fonder sur les salaires bruts standardisés (valeur centrale) dans l'économie privée (tableaux TA1_skill_level), tous secteurs confondus (TF 8C_205/2021 du 4 août 2021 consid. 3.2). Les salaires bruts standardisés dans l'ESS correspondent à une moyenne de travail de 40 heures par semaine et il convient de les adapter à la durée hebdomadaire moyenne dans les entreprises pour l'année prise en considération. On tiendra également compte de l'évolution des salaires nominaux, pour les hommes ou les femmes selon la

personne concernée, entre la date de référence de l'ESS et l'année déterminante pour l'évaluation de l'invalidité (ATF 129 V 408 consid. 3.1.2). Cette année correspond en principe à celle lors de laquelle le droit éventuel à la rente prend naissance (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222). dd) La personne assurée peut, selon sa situation personnelle, voir ses perspectives salariales être réduites par des facteurs tels que le handicap, les années de services, la nationalité, le titre de séjour ou le taux d'occupation. Une évaluation globale des effets de ces circonstances sur le revenu d'invalidité est nécessaire. La jurisprudence admet de procéder à une déduction de 25 % au maximum pour en tenir compte (ATF 146 V 16 consid. 4.1 ; 126 V 75).

E. 4

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 ; la vraisemblance prépondérante suppose que, d'un point de vue objectif, des motifs importants plaident pour l'exactitude d'une allégation, sans que d'autres possibilités ne revêtent une importance significative ou n'entrent

- 14 - raisonnablement en considération (ATF 144 V 427 consid. 3.2 ; 139 V 176 consid. 5.3 et les références citées).

E. 5

a) En l'espèce, le recourant conteste l'appréciation des revenus avec et sans invalidité prise en compte par l'intimée pour déterminer son droit à une rente d'invalidité. Il convient de relever à titre préliminaire que le recourant plaide en vain le recours aux chiffres retenus par l'OAI pour statuer sur le droit à la rente de l'assurance-invalidité. Bien que la notion d'invalidité soit en principe identique en matière d'assurance-invalidité et d'assurance-accidents, il n'en demeure pas moins que l'évaluation de l'invalidité par l'assurance-accidents n'a pas de force contraignante pour l'assurance- invalidité (ATF 133 V 549), tout comme l'assureur-accidents n'est pas lié par l'évaluation de l'invalidité de l'assurance-invalidité (ATF 131 V 362 consid. 2.3). Ce principe s'applique notamment à la détermination des revenus avec et sans invalidité (cf. TF 8C_679/2020 du 1er juillet 2021 consid. 5.1). Cela étant, il convient d'examiner si les chiffres retenus par l'intimée sont conformes au droit et à la jurisprudence applicables en matière d'assurance-accidents. b) Pour le revenu sans invalidité, l'intimée a retenu les chiffres figurant dans la déclaration de sinistre établie par l'employeur le 16 avril 2019, qu'elle a indexés à 2022. Lorsqu'elle a pris sa décision, l'employeur n'avait pas répondu à ses demandes malgré plusieurs rappels et l'intimée a constaté que le revenu annoncé en 2019 était supérieur au minimum prévu dans la convention collective. En procédure d'opposition, elle a écarté les chiffres communiqués entre-temps par l'employeur, parce que celui-ci faisait état d'une augmentation substantielle du salaire horaire au 1er janvier 2020 qui ne paraissait pas crédible eu égard au salaire prévu dans la convention collective applicable au recourant et aux difficultés financières rencontrées par l'entreprise. En premier lieu, il faut souligner que le recourant ne peut tirer argument des « coûts potentiels de rente » calculés par l'intimée le

- 15 - 17 novembre 2020. S'agissant uniquement d'une projection pour fixer les objectifs de gestion du cas, destinée à l'usage interne de l'assurance, les chiffres qui y sont reportés ne créent manifestement pas un droit pour l'assuré. Du reste, le même montant figure aux

rubriques « gain assuré (base de l' [indemnité journalière]) » et « gain annuel (base de la rente) », alors que ces deux notions ne se recoupent pas entièrement. En effet, le gain assuré comprend les allocations familiales, lesquelles ne sont pas prises en compte dans le calcul du revenu sans invalidité (cf. TF 8C_733/2013 du 5 septembre 2014 consid. 5 et la référence citée). Le chiffre mentionné en tant que gain annuel ne saurait dès lors être repris sans autre vérification pour procéder au calcul du degré d'invalidité. Les motifs pour lesquels l'intimée a écarté le salaire horaire communiqué par l'employeur en 2022 ne prêtent pas le flanc à la critique. Le passage d'un salaire horaire de 33 fr. 05 en 2019 à 34 fr. 88 en 2020 paraît en effet inexplicable en l'absence de changement du cahier des charges ou de nouvelle formation, ce d'autant que l'entreprise a connu quelques mois plus tard des difficultés économiques qui ont débouché sur l'ouverture d'une procédure de faillite. En revanche, c'est le lieu de rappeler que le recourant a pu reprendre le travail quelques jours après son accident, sans interruption jusqu'en mars 2020. Un réajustement du salaire au 1er janvier 2020, par exemple pour rattraper des indexations non répercutées les années précédentes, est ainsi plausible. Or, le recourant a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité en juin 2020 en déclarant un salaire horaire de 33 fr. 90, tandis que l'employeur a noté un salaire horaire de 33 fr. 95 dans le formulaire ad hoc qu'il a rempli en juillet 2020 à l'intention de l'OAI. Ces deux déclarations ont été données de manière concomitante par l'employeur et le recourant, à une époque où ceux-ci ne pouvaient se rendre compte des incidences de leurs déclarations sur le calcul du degré d'invalidité. Elles peuvent ainsi être assimilées à des « premières déclarations » sur la situation valable en 2020 (cf. ATF 142 V 590 consid. 5.2), étant au surplus relevé que la véracité de ces déclarations aurait pu facilement être vérifiées par l'intimée en se procurant les fiches de salaires de janvier à mars 2020, ce qu'elle n'a pas fait. Ainsi, contrairement à ce qu'a retenu

- 16 - l'intimée, aucun élément au dossier ne permet de remettre en doute le salaire communiqué à l'OAI par le recourant en juin 2020, respectivement en juillet 2020 par l'employeur. Ceux-ci n'ayant pas fait état d'autres modifications salariales pour 2021 et 2022, le revenu sans invalidité doit être calculé sur la base d'un salaire horaire brut de 33 fr. 95 auquel s'ajoute le treizième salaire par 8.33 %, avec une durée de travail de 40.5 heures par semaine, puis indexé à 2021 et 2022. Le revenu annuel valable pour 2020 s'élève ainsi à $(33.95 \times 108.33 \% \times 40.5 \times 52 =) 77'454$ fr. 55. Pour l'indexation, l'intimée a retenu, dans sa décision sur opposition, les taux de -0.7 % pour 2021 et 1.9 % pour 2022. Le recourant a contesté ce dernier taux dans le cadre de la détermination du revenu avec invalidité, mais les mêmes règles sont applicables dans les deux termes de la comparaison. L'intimée a retenu ce taux dès lors qu'il s'agissait de l'estimation de l'évolution des salaires nominaux du premier trimestre 2022 publié par l'Office fédéral de la statistique. S'agissant du seul indice disponible au moment où l'intimée a statué sur l'opposition, elle était légitimée à s'en servir, quand bien même il s'agit d'une estimation qui n'opère pas de distinction entre les hommes et les femmes. Le recourant ne peut être suivi dans son calcul consistant à pondérer cet indice sur la base des écarts observés les années précédentes entre les salaires des hommes et des femmes, sauf à tomber dans l'arbitraire. Par ailleurs, contrairement à ce que soutient le recourant, l'ATF 143 V 295 ne consacre pas le recours à des statistiques publiées postérieurement à la date de la décision sur opposition ni, a fortiori, en cours d'instance cantonale. Cet arrêt confirme uniquement l'utilisation des nouvelles statistiques publiées durant la procédure d'opposition, soit postérieurement à la décision sujette à opposition mais avant la décision sur opposition (consid. 4.1.7 ; dans le cas jugé par le Tribunal fédéral, la décision sur opposition rendue le 9 novembre 2015 pouvait prendre en

compte l'ESS 2012 publiée en octobre 2014, quand bien même la décision avait été rendue en juillet 2014). Après indexation de -0.7 % puis de 1.9 %, le revenu sans invalidité déterminant est de 78'373 fr. 70.

- 17 - c) A propos du revenu avec invalidité, le recourant remet en question le recours à l'ESS 2018 par une lecture erronée de l'ATF 143 V 295. Comme déjà exposé ci-dessus (consid. 5b), seules les données statistiques publiées au plus tard à la date de la décision sur opposition peuvent être prises en compte. L'ESS 2020 a été publiée le 23 août 2022, donc postérieurement à la décision sur opposition litigieuse, rendue le 11 août 2022. Il faut dès lors s'en tenir à l'ESS 2018. Pour le surplus, le recourant ne conteste pas, à juste titre, l'utilisation du montant déterminé par le tableau TA1_skill_level, niveau de compétence 1, pour les hommes, tous secteurs confondus, à savoir 5'417 fr. par mois dans l'ESS 2018, ainsi que de la durée usuelle du temps de travail de 41.7 heures. Les indexations à 2019 (0.9 %), 2020 (0.8 %) et 2021 (-0.7 %) sont également admises, tandis qu'il a été constaté ci-dessus que le chiffre utilisé par l'intimée pour l'indexation à 2022 (1.9 %) peut être confirmé. Avec ces éléments de calcul, le revenu avec invalidité s'élève bien à 69'741 fr. 50. Le recourant fait valoir qu'un abattement de 5 % aurait dû être opéré pour tenir compte de son handicap et de ses années de service pour le même employeur ainsi que dans le même domaine d'activité. Sur le handicap, le parallèle que semble faire le recourant entre le taux d'abattement et le taux de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité n'a pas lieu d'être, dans la mesure où il s'agit de deux notions bien distinctes. En effet, l'atteinte à l'intégrité se détermine en fonction de la perte de fonctionnalité de la partie du corps atteinte, indépendamment de la profession exercée. Or selon la jurisprudence, les limitations fonctionnelles ne peuvent justifier un abattement sur le revenu d'invalidité que si, dans un marché du travail équilibré, il n'y a plus un éventail suffisamment large d'activités accessibles à l'assuré (cf. TF 8C_122/2019 du 10 septembre 2019 consid. 4.3.1.4 ; TF 8C_174/2019 du 9 juillet 2019 consid. 5.2.2 et les références). En l'occurrence, les limitations fonctionnelles consécutives à l'accident de 2019 restent compatibles avec un grand nombre d'activités légères dans les secteurs de la production et des services comprises dans le tableau TA1_skill_level de l'ESS 2018 niveau de compétence 1 (sur ce point, l'arrêt TF 8C_122/2019 précité concernait un assuré dont les

- 18 - limitations fonctionnelles touchaient les mouvements du coude droit et une limitation du port de charges supérieures à 7 kg). Il ne se justifie dès lors pas d'admettre un abattement en lien avec les limitations fonctionnelles. S'agissant du parcours professionnel du recourant, il faut admettre qu'il a travaillé pour le même employeur durant de nombreuses années. La jurisprudence considère cependant que l'influence de la durée de service diminue dans la mesure où les exigences d'un emploi dans le secteur privé sont moins élevées, de sorte qu'un abattement pour années de service n'est pas justifié dans le cadre du niveau de compétence 1 de l'ESS (correspondant au niveau de qualification 4 avant l'ESS 2012 ; cf. TF 8C_46/2018 du 11 janvier 2019 consid. 4.4 ; 8C_103/2018 du 25 juillet 2018 consid. 5.2). Il en va de même en cas d'absence d'expérience et de formation, le niveau de compétence 1 de l'ESS concernant une catégorie d'emploi ne nécessitant ni formation ni expérience professionnelle spécifique (TF 8C_118/2021 du 21 décembre 2021 consid. 6.3.2). Au demeurant, selon l'extrait de son compte individuel AVS, il apparaît qu'O. _____ SA n'a pas été le seul employeur du recourant depuis qu'il est actif et qu'il a précédemment œuvré dans le domaine de l'hôtellerie- restauration notamment, ce qui témoigne d'une certaine capacité d'adaptation. Enfin, il n'apparaît aucun autre motif

susceptible de justifier un abattement supplémentaire. Etant relevé que le Tribunal fédéral n'a pas encore tranché le point de savoir si, dans le domaine de l'assurance-accidents obligatoire, l'âge d'un assuré constitue un critère d'abattement ou si son influence sur la capacité de gain doit être prise en compte uniquement dans le cadre de la réglementation particulière de l'art. 28 al. 4 OLAA (TF 8C_122/2019 du 10 septembre 2019 consid. 4.3.2 et les références citées), il ne constitue pas en soi un facteur de réduction du salaire statistique. Bien que l'âge soit inclus dans le cercle des critères déductibles depuis la jurisprudence de l'ATF 126 V 75, il ne suffit pas de constater qu'un assuré a dépassé la cinquantaine au moment déterminant du droit à la rente pour que cette circonstance justifie de procéder à

- 19 - un abattement. L'effet de l'âge combiné avec un handicap doit faire l'objet d'un examen dans le cas concret, les possibles effets pénalisants au niveau salarial induits par cette constellation aux yeux d'un potentiel employeur pouvant être compensés par d'autres éléments personnels ou professionnels tels que la formation et l'expérience professionnelle de l'assuré concerné (TF 8C_175/2020 du 22 septembre 2020 consid. 3.4 ; 8C_766/2017 et 8C_773/2017 du 30 juillet 2018 consid. 8.6 ; TF 8C_227/2017 du 17 mai 2018 consid. 5). En l'occurrence, au moment de l'ouverture du droit à la rente, le recourant était âgé de 54 ans. Cet âge, relativement éloigné de celui de la retraite, ne constitue ainsi pas en soi un obstacle à l'accès aux emplois visés par le niveau de compétence 1 de l'ESS 2018, les emplois non qualifiés étant, en règle générale, disponibles indépendamment de l'âge de l'intéressé sur le marché équilibré du travail (cf. 8C_766/2017 et 8C_773/2017 du 30 juillet 2018 consid. 8.6 ; TF 8C_226/2018 du 30 janvier 2019 consid. 4.2). En conséquence, il n'y a pas lieu d'opérer un abattement supplémentaire sur le revenu avec invalidité en lien avec l'expérience, la formation ou encore l'âge du recourant. d) La comparaison entre les revenus avec et sans invalidité déterminés ci-dessus fait apparaître une perte de gain annuelle de 8'632 fr. 20, ce qui correspond à un degré d'invalidité de 11.01 %, arrondi à 11 % (ATF 130 V 121 consid. 3.2 ; TF 9C_497/2020 du 25 juin 2021 consid. 5.2.2). Ce taux ouvre le droit à une rente d'invalidité dans la même mesure à compter du 1er février 2022, date non contestée à laquelle la situation médicale est considérée comme stabilisée.

E. 6

a) Vu ce qui précède, le recours doit être admis et la décision sur opposition litigieuse réformée en ce sens que le recourant a droit à une rente d'invalidité de 11 % à compter du 1er février 2022. b) Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires (art. 61 let. fbis LPGA).

- 20 - Vu le sort de ses conclusions, la partie recourante a droit à une indemnité de dépens à titre de participation aux honoraires de son conseil (art. 61 let. g LPGA). Il convient d'arrêter cette indemnité à 2'000 fr., débours et TVA compris (art. 10 et 11 TFJDA [tarif du 28 avril 2015 des frais judiciaires et des dépens en matière administrative ; BLV 173.36.5.1]), et de la mettre intégralement à la charge de la partie intimée.

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