

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1973/2015

ATAS/380/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 18 mai 2016

4^{ème} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié au PETIT-LANCY, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître Reynald BRUTTIN

recourant

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE
GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE

intimé

**Siégeant : Juliana BALDÉ, Présidente; Rosa GAMBÀ et Larissa ROBINSON-MOSER,
Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après l'assuré ou le recourant), né le _____ 1981, travaillait en qualité de magasinier-représentant sur le terrain, à plein temps, dans le cadre de l'entreprise familiale B_____, à Genève. Le salaire mensuel brut s'élevait à CHF 4'500.-. En parallèle, l'assuré exerçait une activité de pilote professionnel de motocross.
2. Le 30 novembre 2007, durant une manifestation de motocross (C_____ Genève), l'assuré a été victime d'un accident. En effectuant un saut, il a été victime d'une mauvaise réception. S'en est suivi une paraplégie sur fracture comminutive de D 7. La SUVA a pris en charge le cas, de même que la Generali, assureur perte de gain.
3. Par l'intermédiaire de son mandataire, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'office cantonal de l'assurance-invalidité (ci-après l'OAI) en date du 3 mars 2008.
4. Diverses prestations de l'assurance-invalidité ont été accordées à l'assuré, en particulier des mesures professionnelles visant à l'obtention du diplôme en communication d'entreprises, ainsi que des indemnités journalières. Après l'obtention, le 13 décembre 2013, du bachelor of Arts management-marketing de l'école de management et de communication (ESM), l'assuré a été mis au bénéfice d'un reclassement professionnel sous forme de stage.
5. Dès le 1^{er} janvier 2015, l'assuré a été engagé comme commis administratif par le Département D_____ à un taux de 40%.
6. Dans un rapport final du 19 janvier 2015, le service médical de l'AI (SMR) a retenu que l'assuré présentait une capacité de travail nulle dans l'ancienne activité et de 50 % dans une activité strictement adaptée.
7. Par décision du 8 mai 2015, l'OAI a octroyé à l'assuré un quart de rente d'invalidité dès le 1^{er} janvier 2015. Procédant à la comparaison des gains, l'OAI a retenu un gain sans invalidité de CHF 58'142.- et un gain d'invalidité de 32'398.-, de sorte que le degré d'invalidité s'élève à 44 %.
8. Par acte du 10 juin 2015, l'assuré, représenté par son mandataire, interjette recours, contestant le degré d'invalidité retenu, notamment le revenu annuel sans invalidité. Le recourant fait valoir qu'il était pilote professionnel de motocross, champion suisse à plusieurs reprises, qu'il venait de réaliser sa meilleure saison, gagnant pour la première fois deux manches du championnat du monde de la catégorie MX3 et terminant 4^{ème} au classement général des pilotes. Ainsi, ses revenus auraient largement augmenté dans les mois et années à venir, notamment en raison de ses performances et de sa cote de popularité croissante auprès des sponsors. Son revenu annuel sans invalidité devrait être de CHF 88'534.- au minimum (annuité 11 de la classe 11).
9. Dans sa réponse du 6 juillet 2015, l'OAI relève que le revenu sans invalidité auquel prétend le recourant est erroné, dès lors qu'il se fonde sur le revenu après l'atteinte

à la santé. Il convient de prendre en compte le revenu que l'assuré percevait avant l'atteinte à la santé, soit celui de magasinier, réactualisé à 2013, soit CHF 58'142.-.

10. Par mémoire réplique du 30 octobre 2015, le recourant a déposé des conclusions nouvelles, selon lesquelles il convenait de prendre en compte également les revenus supplémentaires qu'il réalisait à titre d'indépendant, en sa qualité de pilote de course. Il a produit divers documents, et allégué avoir perçu des primes en espèces et en nature de divers sponsors pour un total de CHF 107'621.- en 2003, CHF 108'271.- en 2004, CHF 109'455.- en 2005, CHF 161'005 en 2006 et CHF 144'627.- en 2007. Selon le recourant, son revenu réel sans invalidité en 2007 était de CHF 198'627.- et son degré d'invalidité est de 83,68%. Il conclut à l'octroi d'une rente entière d'invalidité.
11. Le 18 novembre 2015, l'intimé relève que le recourant n'a pas fait valoir de rémunérations relatives à l'activité sportive de pilote de motocross lors de l'instruction de son dossier, ni dans son mémoire de recours. Il considère que les revenus issus de l'activité de pilote de motocross sont à considérer comme des sources de revenus accessoires. Il a réservé sa détermination dès que tous les documents seront déposés.
12. Dans son écriture du 15 décembre 2015, le recourant observe que l'intimé ne peut valablement soutenir qu'il ignorait qu'en tant que pilote de motocross, il évoluait au plus haut niveau mondial. En outre, cette activité constituait bien son activité principale et non pas une simple activité accessoire. Pour le surplus, il n'a plus de pièces complémentaires à produire, mais certains témoins confirmeront les montants allégués.
13. L'intimé, par écriture du 12 janvier 2016, maintient en substance que l'activité principale du recourant était bien celle de magasinier. Il a requis que le recourant produise des pièces comptables justifiant de l'ensemble de ses revenus, avant et après l'invalidité.
14. Le recourant n'a pas déposé d'autres documents dans le délai imparti.
15. Le 1^{er} mars 2016, l'intimé a conclu au rejet du recours.
16. Le 5 avril 2016, le recourant a observé qu'il avait produit toutes les pièces nécessaires, contrairement à ce que l'intimé soutient. Il persiste dans ses conclusions et demande l'ouverture des enquêtes.
17. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice 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 - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
3. L'objet du litige porte sur calcul du degré d'invalidité du recourant, plus particulièrement sur le gain sans invalidité.
4. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un 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.

Pour évaluer le taux d'invalidité, 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 (art. 16 LPGA et art. 28a al. 1 LAI).

Il y a lieu de préciser 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 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 (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1).

5. 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 128 V 29 consid. 1; ATF 104 V 135 consid. 2a et 2b).

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 et ATF 128 V 174).

Le revenu sans invalidité doit être déterminé en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que l'assuré aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant s'il était en bonne santé (ATF 134 V 322 consid. 4.1 p. 325,

129 V 222 consid. 4.3.1 p. 224). Ce revenu 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 sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier qu'on s'en écarte et qu'on recoure aux données statistiques résultant des ESS édité par l'Office fédéral de la statistique. Tel sera le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de l'assuré ou si le dernier salaire que celui-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'il aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide; par exemple, lorsqu'avant d'être reconnu définitivement incapable de travailler, l'assuré était au chômage ou rencontrait d'ores et déjà des difficultés professionnelles en raison d'une dégradation progressive de son état de santé ou encore percevait une rémunération inférieure aux normes de salaire usuelles. On peut également songer à la situation dans laquelle le poste de travail de l'assuré avant la survenance de l'atteinte à la santé n'existe plus au moment déterminant de l'évaluation de l'invalidité (arrêts du Tribunal fédéral des assurances I 168/05 du 24 avril 2006 consid. 3.3 et B 80/01 du 17 octobre 2003 consid. 5.2.2).

Selon la jurisprudence, les revenus obtenus par l'exercice d'une ou de plusieurs activités accessoires sont pris en compte dans la fixation du revenu sans invalidité, lorsque l'assuré réalisait déjà de tels gains accessoires avant l'atteinte à la santé et si l'on peut admettre qu'il aurait, selon toute vraisemblance, continué à percevoir des revenus accessoires s'il était resté en bonne santé (cf. arrêt 9C_699/2008 du 26 janvier 2009). Est donc décisif le fait que l'assuré obtenait un revenu qu'il continuerait à percevoir s'il n'était pas devenu invalide (arrêt U 130/02 du 29 novembre 2002, in RAMA 2003 n° U 476 p. 108 consid. 3.2.1; arrêts 9C_45/2008 du 3 juillet 2008 consid. 4.2 et 8C_676/2007 du 11 mars 2008 consid. 3.3).

Quant au revenu d'invalidité, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 135 V 297 consid. 5.2).

6. En l'espèce, l'intimé s'est fondé sur le salaire réalisé par le recourant en tant que magasinier en 2007, soit CHF 54'000.-, qu'il a réactualisé à 2013. La chambre de céans constate que ce revenu a été comparé avec le revenu d'invalidité réalisé en 2015, ce qui n'est pas conforme au droit. En effet, la comparaison des revenus doit être effectuée au même moment, soit en 2013. Pour ce motif déjà, la décision n'est pas correcte et doit être annulée.

Le recourant invoque ensuite le fait qu'il réalisait d'autres revenus provenant de son activité indépendante de pilote professionnel de motocross et produit divers documents démontrant qu'il percevait notamment des primes en espèces de divers sponsors.

L'intimé relève que le recourant n'a pas évoqué ces revenus lors de l'instruction de son dossier ; cela étant, il convient de relever que l'intimé, qui connaissait son

parcours professionnel, ne l'a point interrogé non plus. Il considère que ces revenus proviennent plutôt d'une activité accessoire et qu'il manque des documents.

La question de savoir si les revenus obtenus par le recourant proviennent d'une activité principale ou accessoire peut en l'état rester ouverte. En effet, en l'état actuel du dossier, la chambre de céans n'est pas en mesure de statuer, la question n'ayant pas été investiguée, étant rappelé que la détermination des revenus pour procéder à la comparaison des gains doit faire l'objet d'un examen minutieux.

Par conséquent, la décision sera annulée en tant qu'elle concerne le calcul du degré d'invalidité et la cause renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

7. Au vu de ce qui précède, le recours est partiellement admis.
8. Le recourant, représenté par un avocat, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, fixée en l'espèce à CHF 3'000.- (art. 61 let. g LPGA ; art. 6 règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986, RFPA - E 5 10.03).
9. L'émolument, fixé à CHF 500.-, est mis à la charge de l'intimé (cf. art. 69al. 1bis LAI).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

À la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement dans le sens des considérants.
3. Annule la décision et renvoie la cause à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision, dans le sens des considérants.
4. Condamne l'intimé à payer au recourant la somme de CHF 3'000.- à titre de participation à ses frais et dépens ainsi qu'à ceux de son mandataire.
5. Met un émolument de CHF 500.- à la charge de l'intimé.
6. 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 - RS 173.110); 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

La présidente

Isabelle CASTILLO

Juliana BALDÉ

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le