RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

**A/4288/2021** **ATAS/1028/2022**

# COUR DE JUSTICE

## Chambre des assurances sociales

# Arrêt du 24 novembre 2022

**5ème Chambre**

En la cause

| | |
|---|---|
| Monsieur A_____, domicilié à ONEX, comparant avec élection de domicile en l'étude de Maître François MEMBREZ | recourant |
| contre | |
| OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE | intimé |

**Siégeant : Philippe KNUPFER, Président ; Toni KERELEZOV et Monique STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs.**

## EN FAIT

**A.** **a.** Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en _____ 1963, travaillait en qualité de conseiller à la clientèle privée individuelle au « retail & corporate » auprès de B_____ SA lorsque, le 7 décembre 2013, il a été victime d'un accident vasculaire cérébral (AVC) ischémique cortical frontal gauche, à la suite duquel il a présenté en particulier une symptomatologie anxio-dépressive.

**b.** Après une période de chômage, de mai à novembre 2015, il a collaboré à plein temps au service de PostFinance SA en tant que conseiller hypothécaire auprès de la clientèle privée du 1er décembre 2015 au 30 juin 2017, date de la fin des rapports contractuels consécutive à son licenciement.

**c.** Le 2 mai 2017, il a déposé une demande de prestations auprès de l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : l'OAI ou l'intimé).

**B.** **a.** Après avoir recueilli l'avis des médecins traitants, l'OAI a mis en œuvre une expertise qui a été réalisée le 27 mars 2018 par le docteur C_____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie. Dans un rapport du 19 juillet 2018, ce dernier a posé le diagnostic d'épisode dépressif récurrent, épisode actuel moyen (F33.1), justifiant une incapacité de travail totale dans l'activité habituelle d'employé de banque. Les limitations fonctionnelles étaient : fatigabilité, ralentissement psychomoteur modéré, sentiment d'incapacité avec évitement, découragement devant la tâche, réduction de la capacité créative et de la flexibilité intellectuelle, baisse de la concentration et de la mémoire, ainsi que risque accru d'erreurs. L'expert préconisait des mesures de réinsertion professionnelle pour que l'assuré, qui était motivé à entreprendre une formation en tant que comptable ou éducateur social, puisse reprendre une occupation professionnelle en dehors du milieu bancaire, à temps partiel avec augmentation progressive du taux d'activité.

**b.** Du 12 novembre 2018 au 30 juin 2021, l'assuré a bénéficié notamment de mesures de réinsertion sous la forme d'un entraînement à l'endurance auprès de l'atelier d'intégration professionnelle (Orif Vernier), ainsi que d'un reclassement professionnel auprès de l'office cantonal de la population et des migrations (ci-après : OCPM), assortis d'indemnités journalières. Au sein de l'OCPM, il a pu effectuer un stage dans le secteur « attestation et tenue des registres », d'abord à un taux de 60 %, puis à 70 % dès le 5 mars 2020, 80 % dès le 14 septembre 2020, 90 % dès le 1er décembre 2020 et 100 % dès le 1er avril 2021. Dans un rapport du 19 août 2021, la division réadaptation professionnelle de l'OAI a constaté que, à l'issue de ce stage, l'assuré était capable d'assumer une activité professionnelle sur le premier marché du travail à 100 %.

**C.** **a.** Dans un projet de décision du 17 septembre 2021, lui ayant reconnu le statut de personne active à plein temps, l'OAI a annoncé à l'assuré qu'il entendait lui reconnaître le droit à une rente entière sur la base d'un degré d'invalidité de 100 %

du 1er novembre 2017 au 28 février 2019, sous réserve des indemnités journalières perçues, et le droit à un quart de rente fondé sur un taux d'invalidité de 47 % à compter du 1er juin 2021 (le revenu sans invalidité ayant été arrêté à CHF 108'177.- et le revenu avec invalidité à CHF 57'684.-).

**b.** Le 18 octobre 2021, l'assuré a contesté ce projet de décision, en faisant valoir qu'il pouvait prétendre à une demi-rente d'invalidité, dans la mesure où le revenu sans invalidité à prendre en considération était celui qu'il avait réalisé en dernier lieu auprès de PostFinance SA (soit CHF 118'990.-) et non celui auprès de B_____ SA.

**c.** Par décision du 19 novembre 2021, l'OAI a confirmé son projet de décision.

**D.** **a.** Par acte du 20 décembre 2021, l'assuré, par l'intermédiaire de son avocat, a interjeté recours contre cette décision auprès de la chambre des assurances sociales de la Cour de justice (ci-après : la chambre de céans), en concluant, sous suite de dépens, à son annulation et à l'octroi d'une demi-rente d'invalidité dès le 1er juin 2021.

**b.** Dans sa réponse du 17 janvier 2022, l'intimé a conclu au rejet du recours.

**c.** Par réplique du 9 février 2022 et duplique du 1er mars 2022, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

**d.** Sur ce, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées.

## 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), 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.** À teneur de l'art. 1 al. 1 LAI, les dispositions de la LPGA s'appliquent à l'assurance-invalidité, à moins que la loi n'y déroge expressément.

**3.** Le 1er janvier 2021 est entrée en vigueur la modification du 21 juin 2019 de la LPGA. Dans la mesure où le recours a été interjeté postérieurement au 1er janvier 2021, il est soumis au nouveau droit (cf. art. 82*a* LPGA a contrario).

**4.** Le 1er janvier 2022 sont entrées en vigueur les modifications de la LAI du 19 juin 2020 (développement continu de l'AI ; RO 2021 705).

En cas de changement de règles de droit, la législation applicable reste, en principe, celle en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge se fonde, en règle générale, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 144 V 210 consid. 4.3.1 ; ATF 132 V 215 consid. 3.1.1 et les références).

En l'occurrence, la décision querellée a été rendue antérieurement au 1er janvier 2022, de sorte que les dispositions légales applicables seront citées dans leur ancienne teneur.

**5.** Le délai de recours est de trente jours (art. 56 LPGA et 60 LPGA ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]).

Interjeté dans la forme (art. 61 let. b LPGA) et le délai prévus par la loi, le recours est recevable.

**6.** Le litige porte exclusivement sur le point de savoir si c'est le revenu que le recourant a réalisé auprès de B_____ SA, avant la survenance de son AVC le 7 décembre 2013, qui doit être pris en compte au titre de revenu de valide pour le calcul de son degré d'invalidité, ou celui qu'il a obtenu auprès de PostFinance SA durant sa période de collaboration, du 1er décembre 2015 au 30 juin 2017.

**7.** Selon la jurisprudence, une décision par laquelle l'assurance-invalidité accorde une rente d'invalidité avec effet rétroactif et, en même temps, prévoit l'augmentation, la réduction ou la suppression de cette rente, correspond à une décision de révision au sens de l'art. 17 LPGA (ATF 130 V 343 consid. 3.5.2 ; ATF 125 V 413 consid. 2d et les références ; VSI 2001 p. 157 consid. 2). 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'art. 17 LPGA. La rente peut être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain ont subi un changement important (ATF 130 V 343 consid. 3.5 ; ATF 113 V 273 consid. 1a ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_1006/2010 du 22 mars 2011 consid 2.2).

**8.** Est réputée invalidité, l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à la santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (al. 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2 en vigueur dès le 1er janvier 2008).

**9.** 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.

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).

**10.** En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40 % en moyenne pendant une année sans interruption notable et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40 % au moins, mais au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA. Selon l'art. 29 al. 3 LAI, la rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance.

**11.** 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 réaliser 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. 8 al. 1 et art. 16 LPGA).

**11.1** 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).

**11.2** Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait – au degré de la vraisemblance prépondérante – réellement pu obtenir au moment déterminant s'il n'était pas invalide (ATF 139 V 28 consid. 3.3.2 et ATF 135 V 297 consid. 5.1). 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 la santé, en tenant compte de l'évolution des circonstances au moment de la naissance du droit à la rente et des modifications susceptibles d'influencer ce droit survenues jusqu'au moment où la décision est rendue (ATF 129 V 222 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 9C_869/2017 du 4 mai 2018 consid. 2.2).

Dans la procédure de révision, à la différence de la procédure initiale à l'issue de laquelle le droit à la rente est déterminé pour la première fois, le parcours professionnel effectivement suivi entre-temps par la personne assurée est connu. Celui-ci permet éventuellement - à la différence toujours de l'octroi initial de la rente - de faire des déductions (supplémentaires) quant à l'évolution professionnelle et salariale hypothétique sans atteinte à la santé. Pour examiner alors ce que la personne assurée aurait atteint sur le plan professionnel et salarial sans atteinte à la santé ou de quelle manière son salaire se serait développé, il faut tenir compte de l'ensemble des circonstances survenues jusqu'au moment de la révision (arrêt du Tribunal fédéral 9C_33/2016 du 16 août 2016 consid. 7.1).

**11.3** Quant au revenu d'invalide, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 135 V 297 consid. 5.2). Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de données statistiques, telles qu'elles résultent de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) éditée par l'Office fédéral de la statistique (ATF 143 V 295 consid. 2.2 et la référence ; ATF 135 V 297 consid. 5.2 et les références).

**12.** Le juge des assurances sociales 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; ATF 126 V 353 consid. 5b ; ATF 125 V 193 consid. 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 319 consid. 5a).

**13.**

**13.1** En l'espèce, l'intimé considère que le dernier salaire obtenu par le recourant avant son atteinte à la santé, soit celui qu'il réalisait alors qu'il était employé auprès de B_____ SA au moment de son AVC, est déterminant pour l'évaluation de son revenu de valide.

**13.2** Le recourant, à l'inverse, estime que c'est le revenu qu'il percevait auprès de PostFinance SA qui est pertinent, puisqu'il y exerçait la même activité

professionnelle que celle qu'il effectuait auprès de B_____ SA, tout en ayant bénéficié d'une augmentation réelle de son salaire.

**13.3** L'argumentation du recourant ne peut pas être suivie. Certes, il y a lieu d'effectuer une nouvelle comparaison des revenus au moment déterminant de la révision du droit à la rente, fin juin 2021, date à partir de laquelle le recourant a recouvré une capacité de travail entière, dans une activité adaptée, à l'issue des mesures de réadaptation. L'augmentation de salaire consécutive à l'engagement du recourant par PostFinance SA ne peut toutefois pas servir de fondement pour évaluer le taux d'invalidité en 2021. En effet, le licenciement par cette entreprise relève de facteurs étrangers à l'invalidité car, même si le service médical de l'OAI considère que la capacité de travail du recourant est nulle dans l'activité habituelle de conseiller à la clientèle (avis du SMR du 27 juillet 2018) et que celui-ci, après sa démission de son poste auprès de B_____ SA, a tenté de (re)travailler dans ce domaine (où il possède des qualifications), il n'en demeure pas moins que, durant sa collaboration au sein de PostFinance SA du 1er décembre 2015 au 30 juin 2017, le recourant n'a pas été en arrêt de travail (dossier intimé p. 173 et 210-211). Au contraire, PostFinance SA a résilié le contrat de travail au motif que le recourant présentait des lacunes (dossier intimé p. 65) et qu'il ne maîtrisait pas les outils nécessaires à sa fonction (p. 175). Lors de son inscription au chômage, en juillet 2017, le recourant a du reste évoqué un licenciement économique (p. 200, 204).

**13.4** Dans ces circonstances, force est de conclure que le recourant, indépendamment de son atteinte à la santé, n'aurait vraisemblablement pas continué à collaborer auprès de PostFinance SA et n'aurait en conséquence pas pu prétendre (en 2021) au salaire qu'il y aurait réalisé. On ne saurait donc prendre en compte, au titre de revenu sans invalidité, celui obtenu auprès de PostFinance SA (cf. arrêt du Tribunal fédéral 9C_725/2015 du 5 avril 2016 consid. 4.1).

**14.** Compte tenu de ce qui précède, la décision querellée ne prête pas le flanc à la critique ; par conséquent, le recours sera rejeté.

**15.** Le recourant, qui succombe, n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario).

**16.** Au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner le recourant au paiement d'un émolument, arrêté en l'occurrence à CHF 200.- (art. 69 al.1bis LAI).

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

**Statuant**

**À la forme :**

1. Déclare le recours recevable.

**Au fond :**

2. Le rejette.
3. Met un émolument de CHF 200.- à la charge du recourant.
4. 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 | Le président |
|---|---|
| Véronique SERAIN | Philippe KNUPFER |

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