

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 11 septembre 2015

Composition : M. NEU, président
Mmes Dormond Béguelin et Rossier, assesseuses
Greffière : Mme Pellaton

Cause pendante entre :

E. _____, [...], recourant, représenté par Me Patrick Mangold, avocat à Lausanne,

et

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ POUR LE CANTON DE VAUD, à Vevey, intimé.

Art. 6, 7, 8 et 16 LPGA ; art. 4 al. 1, 28 al. 1 et 2, 29 al. 1 et 2 LAI

E n f a i t :

A. E._____ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né en 1975, a effectué une formation de mécanicien, à l'issue de laquelle il a obtenu un CFC. Il a ensuite travaillé en qualité de monteur de façades, puis s'est consacré dès 1999 à la création et à la gestion d'établissements publics, avant d'exercer l'activité d'agent de sécurité au sein de l'entreprise B._____ SA, spécialisée dans ce domaine, qu'il a créée en 2001. Il a déposé une demande de prestations de l'assurance-invalidité le 14 janvier 2010 en raison des suites d'une fracture de l'astragale droit entraînée par une chute le 11 octobre 2008, accident qui le laissa depuis lors dans l'incapacité totale d'exercer sa profession d'agent de sécurité. Il travaillait alors à temps plein et indiquait percevoir un salaire annuel de 200'000 fr. brut.

B. a) Il ressort d'un rapport d'évaluation de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud (ci-après : l'OAI ou l'intimé) établi sur la base d'un entretien avec l'assuré du 23 février 2010, que l'activité d'agent de sécurité exercée depuis 2001 au sein de son entreprise B._____ SA consistait en la surveillance et protection rapprochée de personnes, qu'elle requérait une parfaite condition physique et impliquait de nombreux déplacements à pied et en voiture. L'assuré y effectuait par ailleurs quelques tâches administratives, telles que la préparation et la signature de contrats. Il bénéficiait d'un revenu mensuel brut de 16'700 fr. douze fois l'an, soit un revenu annuel de 200'000 fr. [recte : 200'400], revenu déterminé en fonction du chiffre d'affaires de l'entreprise. Son activité habituelle n'était plus adaptée en raison des limitations fonctionnelles qu'il présentait (pas de station debout ni de marche prolongées, pas de marche en terrain irrégulier). Selon les pièces médicales au dossier, sa capacité de travail restait par contre entière dans une activité sédentaire essentiellement assise. Dans le cadre de mesures d'intervention précoce, l'OAI a fait procéder à un examen d'orientation professionnelle avec tests d'aptitudes en vue d'un reclassement professionnel.

b) Dans un rapport du 24 février 2010, le Service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : le SMR) a confirmé l'évaluation de la capacité de travail et les limitations fonctionnelles exposées ci-dessus.

c) Dans un rapport établi le 10 mai 2010, la société Q. _____ SA a établi un bilan de carrière et de compétences de l'assuré après avoir également procédé à des tests cognitifs quant à ses qualités et ses ressources. A cette occasion, ont notamment été relevées les qualités entrepreneuriales et de management de l'intéressé, son leadership, son pragmatisme, son sens de la prudence et des responsabilités, son goût du contact et des ressources humaines. Les tests cognitifs ont rendu compte des capacités à réaliser des études supérieures, en particulier une formation dans la gestion d'entreprise. L'assuré a ensuite fait l'objet d'une enquête économique dont le résultat a été consigné dans un rapport du 8 juillet 2010, sous la plume du gestionnaire Z. _____. Il ressort de cette enquête que l'assuré était administrateur (directeur selon le registre du commerce) de l'entreprise A. _____ SA, entreprise active dans la gestion de biens mobiliers et immobiliers et autres services. Il était également fondateur et gérant (titulaire, selon le registre du commerce) de l'U. _____ Club, établissement public à [...]. En travaillant pour l'entreprise B. _____ SA, il avait obtenu un revenu annuel de 80'000 fr. en 2004, 2005 et 2006, puis de 84'000 fr. en 2007 et de 200'490 fr. en 2008. L'assuré expliquait que le capital-actions de B. _____ SA était réparti en parts égales entre les quatre associés de l'entreprise, la rémunération de chacun d'eux ayant presque uniformément augmenté en 2008. L'enquêteur de l'OAI observait quant à lui que, compte tenu de la forte progression du salaire, et sans recul sur les possibilités de l'entreprise de pouvoir continuer à assumer un telle charge salariale, il n'était pas vraisemblable que celui-ci ait pu être servi dans la même mesure sans précariser l'entreprise, qui essuyait précisément une perte en 2008. Pour déterminer le revenu sans invalidité de l'assuré, il paraissait ainsi plus adéquat et au demeurant conforme à la pratique de l'OAI de pondérer ce revenu par une moyenne de ceux des années antérieures.

L'assuré ne s'est pas opposé à ce raisonnement, admettant qu'il n'aurait peut-être pas pu maintenir un niveau de revenu de 200'000 fr. au long cours. A l'issue d'un calcul provisoire, l'OAI étant dans l'attente des comptes 2009, le revenu annuel sans invalidité pour l'année 2008 a ainsi été estimé à 110'338 francs. Après réception des documents comptables et fiscaux relatifs à l'année 2009, l'OAI a confirmé ce montant dans un rapport complémentaire du 16 février 2011, le but à atteindre par les mesures professionnelles étant de permettre à l'assuré de finaliser une formation pouvant assurer un salaire annuel de l'ordre de 120'000 francs.

C. A la demande de l'assureur-accidents, le Dr H._____, spécialiste en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, a examiné l'assuré et rendu un rapport d'expertise le 30 juin 2010. Ce médecin a conclu à une capacité résiduelle de travail de seulement quelques pourcents dans l'activité habituelle, correspondants aux tâches administratives, en raison des limitations fonctionnelles que présentait l'expertisé (« stations debout, terrain inégal, usage d'échelles, port de charges lourdes, accroupissement répété, longs déplacements à pied, courir, etc. »). Dans le métier de mécanicien sur automobiles, la capacité de travail était estimée à 50 %. Elle était en revanche réputée totale dans les activités sédentaires, de bureautique, d'informatique, voire de représentation, de coaching, de conseil, ou encore de conduite.

D. Conformément au souhait exprimé par l'assuré, l'OAI a examiné l'opportunité de prendre en charge les coûts d'une formation de niveau Bachelor à l'Ecole Y._____, estimant qu'il s'agissait d'une option réaliste et adéquate, des études supérieures étant assurément nécessaires pour que l'assuré retrouve une rémunération à hauteur du gain déterminé à l'issue de l'enquête économique. Par communication du 4 avril 2011, l'OAI a informé l'assuré du fait qu'il prenait en charge les coûts d'un cours intensif d'anglais, le programme d'étude Bachelor précité requérant l'obtention de l'Advanced Certificate ou d'un autre certificat équivalent. Après plusieurs prolongations de cette mesure, l'assuré a finalement échoué à l'examen du 27 avril 2013, ne pouvant dès lors pas intégrer l'Ecole Y._____ en septembre 2013. L'OAI a alors considéré qu'il

était nécessaire de mettre en œuvre une nouvelle orientation professionnelle, ainsi qu'un bilan complet des aptitudes de l'assuré. Celui-ci avait subi une intervention chirurgicale le 7 septembre 2012 dans le contexte du traitement d'une hernie discale, avec une incapacité de travail jusqu'au 5 octobre suivant.

E. Dans l'optique d'une nouvelle orientation professionnelle, l'assuré s'est livré à un bilan de compétences effectué par la psychologue C._____, laquelle a rendu un rapport de synthèse le 10 septembre 2013, dont on extrait ce qui suit :

« 2. Contexte

[...]

Votre assuré effectue l'école obligatoire en voie VSO avec aisance et sans *ouvrir un livre*. Il effectue ensuite un apprentissage de mécanicien sur automobiles. Après l'obtention de son CFC, il exerce quelques mois sa profession puis part travailler sur des chantiers, pour des raisons financières. Ce faisant, son salaire passait de 3'800 à 5000 francs. Parallèlement, il travaille en tant qu'agent de sécurité auxiliaire. A 20 ans (1995), il passe la patente et va exploiter un bar à Lausanne (le "K._____" à [...] à Lausanne). Parallèlement il a travaillé en freelance dans la protection de personnes, et a suivi une école privée dans ce domaine. Un ami l'entraîne dans ce milieu professionnel et il fonde en 2000 avec 4 personnes une société regroupant des agents locaux. Votre assuré était beaucoup sur le terrain, la société avait semble-t-il peu de travail administratif. L'accident survenu en 2008 interrompt cette activité. Il n'est pas clair si votre assuré a vendu ou cédé ses actions, se contredisant à ce propos. Début 2008, peu avant l'accident, il a investi dans un nouvel établissement public avec un ami, le J._____ à Lausanne, qui comporte une surface de plus de 200 m² au Flon. C'est le co-fondateur qui s'occupe de la gestion du bar, ce qui était prévu dès le départ. M. E._____ estime que c'est un travail qu'il pourrait faire. Le bar ne lui rapporterait *rien* pour le moment.

[...]

7. Conclusion

Dans l'ensemble des épreuves d'aptitudes de ce bilan, M. E._____ a obtenu des résultats correspondant à une fin de scolarité de niveau VSG relativement homogène et de bonne facture, hormis en orthographe et dans la compréhension fine de la langue française. Ses connaissances en allemand et en anglais sont limitées selon ses dires.

Ses intérêts et objectifs professionnels sont étroitement liés à la finance et à la création d'entreprise. Selon notre entretien et les résultats aux questionnaires, on peut faire le constat suivant :

- M. E._____ s'était imaginé effectuer une formation certifiée dans le cadre des mesures professionnelles. Le projet de l'Ecole Y._____ ayant échoué, il y a peu d'alternatives qui retiennent son intérêt.

- L'option d'une formation à la HEIG [Haute Ecole d'Ingénierie et de Gestion] paraît peu réaliste, compte tenu des lacunes de votre assuré tant en français qu'en langues étrangères (allemand et anglais). Il n'est pas certain non plus que ce diplôme permettrait de diminuer son préjudice, compte tenu de son expérience professionnelle dans la gestion d'entreprise.
- Votre assuré a ouvert différentes entreprises, dont deux établissements publics et il est encore actionnaire de l'un d'eux. Se disant financièrement pas en mesure de financer un nouvel établissement (le premier étant géré par son associé), il a néanmoins la possibilité de reprendre un établissement en tant que gérant, étant au bénéfice d'une licence d'établissement (anciennement la "patente"). Cette option *n'exalte* pas votre assuré, qui préfère être indépendant. Mais il n'en conteste pas la faisabilité théorique.

L'un dans l'autre, si intellectuellement votre assuré dispose de bonnes ressources, dans l'immédiat la question d'une réorientation le laisse indécis ; il paraît clair que son centre d'intérêts est en lien avec *l'indépendance*, la *gestion des affaires commerciales* et la *supervision* du travail de collaborateurs. D'un autre côté, il souhaite acquérir un titre professionnel reconnu. De ce point de vue, le plus simple et adéquat serait qu'il reprenne l'exploitation d'un établissement, en tant que propriétaire ou en tant que gérant, selon ses possibilités financières. S'il souhaite valider ses compétences, c'est un brevet fédéral qui serait à envisager. En effet, le brevet fédéral II est destiné aux détenteurs d'un certificat fédéral de capacité qui peuvent justifier d'une expérience professionnelle. Le brevet existe dans de nombreux métiers. Il permet d'accéder à des postes exigeant davantage de responsabilités et de qualifications. La préparation à cet examen se fait en cours d'emploi. Les détenteurs d'un brevet fédéral peuvent poursuivre leur formation avec le diplôme fédéral. Pour cela, il faut en général être en possession d'un brevet fédéral et avoir environ 5 années d'expérience professionnelle dans la branche. Les cours portent non seulement sur les connaissances techniques approfondies de la branche mais également sur des notions telles que la comptabilité, la gestion d'entreprise ou la conduite du personnel. Selon ses dires, votre assuré maîtrise déjà bon nombre de ces domaines. Les valider au moyen d'un brevet puis d'un diplôme pourrait devenir son projet personnel. »

F. a) Le service de réhabilitation de l'OAI a établi un rapport final le 24 octobre 2013, dans lequel il est constaté que, vu les conclusions retenues par C. _____ concernant le peu d'alternatives retenant l'intérêt de l'assuré et l'option peu réaliste d'une formation à la HEIG, seule une formation de type CFC était envisageable. Toutefois, une telle formation ne permettrait pas de diminuer de façon notable le préjudice économique de l'assuré. Reprenant les conclusions de l'orientation professionnelle, l'OAI constatait que le plus simple et le plus adéquat était que l'assuré reprenne l'exploitation d'un établissement en tant que gérant ou propriétaire. Disposant d'une bonne maîtrise dans ce domaine, il pouvait prétendre à un poste à responsabilités et compléter sa formation en cours d'emploi. L'OAI était en mesure de lui accorder un cours de gestion, ce dont l'assuré avait été informé.

b) Le 19 mars 2014, l'OAI a rendu un projet de décision dans le sens d'un refus de reclassement et de rente d'invalidité. Il a retenu que selon le bilan de compétences complet et l'orientation professionnelle, l'assuré disposait de bonnes ressources, de centres d'intérêts en lien avec une activité indépendante, la gestion des affaires commerciales et la supervision du travail des collaborateurs. Dans une telle activité, il pouvait prétendre à un salaire annuel brut de 78'324 fr. (6'527 fr. servis 12 fois, selon le calculateur de salaires Salarium 2013). Le revenu sans invalidité étant de 110'338 fr., la perte de gain s'élevait à 32'014 fr., entraînant un degré d'invalidité de 29 % ne donnant pas droit à une rente. Des mesures professionnelles n'avaient pas lieu d'être dès lors que l'exercice d'activités ne nécessitant pas de formation particulière était à la portée de l'assuré, sans qu'un préjudice économique ne subsiste.

c) L'assuré s'est opposé au projet de décision précité par l'intermédiaire de son mandataire le 9 avril 2014. Il convenait selon lui de retenir le salaire annuel de 200'400 fr. à titre de revenu sans invalidité, dès lors qu'il touchait en 2008 un revenu mensuel de 16'700 francs. Par ailleurs, il avançait que le fait d'être actionnaire d'une société possédant un établissement public ne lui conférait pas de ce seul fait les qualités nécessaires pour être gérant d'un tel établissement. Il ne possédait aucune formation dans ce métier, qu'il n'avait jamais exercé. Partant, c'était un revenu annuel de 60'000 fr. qui devait être retenu à titre de revenu avec invalidité compte tenu de son CFC de mécanicien, selon le calculateur de salaires Salarium. Il en résultait un degré d'invalidité de 70 % et une rente entière devait ainsi lui être allouée.

d) Dans une communication interne du 1^{er} mai 2014, l'OAI a confirmé que l'assuré possédait les prérequis ainsi que l'expérience nécessaire pour se positionner en tant que gérant d'un établissement.

G. Ensuite de la consultation de son service juridique sur la question des salaires à prendre en compte en tant que revenu sans invalidité et revenu d'invalidé, l'OAI a rendu une décision formelle de refus

de reclassement et de rente d'invalidité le 15 mai 2014, identique à son projet de décision du 19 mars 2014. Il a observé dans la motivation accompagnant la décision (datée du 22 mai 2015), que, s'il était vrai qu'en règle générale le revenu sans atteinte à la santé était déterminé sur la base du dernier salaire effectivement réalisé, il n'en demeurerait pas moins que le revenu sans invalidité devait correspondre à celui que l'assuré réaliserait avec une vraisemblance prépondérante, eu égard à l'ensemble des circonstances, s'il n'était pas devenu invalide. Les enquêtes économiques des 8 juillet 2010 et 16 février 2011 expliquaient pourquoi il y avait lieu de s'écarter du revenu réalisé en 2008, le maintien d'un revenu de 200'490 fr. sans atteinte à la santé n'étant pas vraisemblable. Le grief soulevé par l'assuré à l'encontre du revenu d'invalidité devait être écarté dans la mesure où il était au bénéfice d'une patente.

H. E. _____ a, par l'intermédiaire de son mandataire, recouru contre la décision précitée le 26 juin 2014 auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant à son annulation et à sa réforme en ce sens qu'il est mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité. Le recourant a pour l'essentiel réitéré les arguments soulevés dans son courrier du 9 avril 2014. Il a produit une liasse de pièces, dont le certificat de salaire pour l'année 2013 de son ancien associé V. _____, lequel travaillait pour l'entreprise R. _____ SA, et qui avait perçu un salaire annuel brut de 258'182 francs.

L'intimé a conclu au rejet du recours et au maintien de la décision querellée par réponse du 11 septembre 2014, renvoyant aux arguments exposés durant la procédure administrative.

Par réplique du 4 novembre 2014, le recourant a confirmé intégralement ses conclusions. Il a produit diverses pièces, soit : le contrat de travail qu'V. _____ avait conclu en 2010 avec R. _____ SA, pour un poste de « Director Security Operations, Paris, Geneva and Dubai » ; le contrat de travail de son ancien associé W. _____, engagé par R. _____ SA en qualité de Security Manager, ainsi que son certificat de salaire pour

l'année 2013 attestant un salaire brut de 169'589 francs. Le recourant a également produit le contrat de travail qu'il avait pu conclure le 29 août 2014 avec l'entreprise D._____, par laquelle il était engagé à 100 % en tant que vendeur, pour un salaire mensuel brut de 2'200 fr. auquel s'ajoutait 1 % de commission sur toutes les ventes de véhicules.

L'intimé a déclaré le 27 novembre 2014 qu'il n'avait rien à ajouter à sa réponse, dont il confirmait les conclusions.

Par écriture du 10 décembre 2014, le recourant a également déclaré ne pas avoir d'explications complémentaires à fournir et se référer intégralement à ses écritures précédentes, ainsi qu'aux pièces produites.

I. Le juge instructeur a convoqué les parties à une audience d'instruction et de conciliation qui s'est tenue le 22 janvier 2015 et à l'issue de laquelle les parties ont été invitées à produire leurs ultimes déterminations sur divers points soulevés lors de l'audience, tels que la situation actuelle sur le plan médical et les limitations fonctionnelles, les diverses activités exercées par le recourant dont celle de gérant d'établissement public, l'éventualité d'entreprendre de nouvelles mesures professionnelles ou de réadaptation, singulièrement une formation en gestion d'entreprise, ainsi que la détermination du revenu sans invalidité. Le recourant a indiqué à cette occasion qu'il souffrait d'une hernie discale depuis 2012.

Après consultation de ses spécialistes en mesures professionnelles, dont l'avis écrit rendu le 6 février 2015 a été versé au dossier, l'intimé s'est déterminé par écriture du 11 février 2015, déclarant maintenir sa position.

Le recourant s'est déterminé par écriture du 24 mars 2015, renvoyant notamment aux limitations fonctionnelles retenues et au caractère « prétendument adapté » de l'activité de gérant d'établissements. Il relevait que l'hernie discale dont il souffrait entravait également son activité. Il a produit un rapport d'expertise médicale du Dr

H._____ établi le 20 septembre 2014 sur la base d'un examen clinique effectué le 29 août 2014. L'expert y confirmait son appréciation de la capacité de travail telle que précédemment exposée. Le recourant a également produit deux rapports de la Clinique N._____ établis les 24 et 26 novembre 2012, soit un compte-rendu opératoire, respectivement une lettre de sortie, afférents à une laminectomie L5-S1 droite et à l'ablation d'une hernie discale L5-S1 droite effectuées le 31 août 2012. La lettre de sortie décrivait une évolution postopératoire sans particularité, avec amélioration et « résolution des plaintes dans le MI [membre inférieur]», ainsi qu'une symptomatologie douloureuse lombaire tout à fait supportable.

L'intimé a confirmé sa position par écriture du 23 avril 2015, observant que l'activité de gérant d'établissement respectait les limitations fonctionnelles décrites par le Dr H._____. Ce travail respectait par ailleurs d'éventuelles limitations découlant de la problématique dorsale. L'intimé a en outre produit une décision sur opposition rendue le 19 mars 2015 par l'assureur-accidents du recourant et retenant un degré d'invalidité de 22 %.

Pour le surplus, les arguments des parties seront repris dans la mesure utile.

E n d r o i t :

1. a) Les dispositions de la LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales, RS 830.1) s'appliquent à l'assurance-invalidité, à moins que la LAI (loi fédérale du 29 juin 1959 sur l'assurance-invalidité, RS 821.20) ne déroge expressément à la LPGA (art. 1 al. 1 LAI). Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte - ce qui est le cas des décisions en matière d'assurance-invalidité - sont sujettes à recours auprès du tribunal des assurances du domicile de l'office concerné (art. 56

LPGA et 69 al. 1 let. a LAI). Le recours doit être déposé dans les trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 60 LPGA).

En l'espèce, le recours a été formé en temps utile et dans le respect des conditions de formes prévues par la loi (cf. art. 61 let. b LPGA notamment), de sorte qu'il est recevable.

b) La LPA-VD (loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative, RSV 173.36) s'applique aux recours et contestations par voie d'action dans le domaine des assurances sociales (art. 2 al. 1 let. c LPA-VD). La Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal est compétente pour statuer (art. 93 let. a LPA-VD).

2. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente de l'assurance-invalidité, plus particulièrement sur la détermination du revenu sans invalidité, ainsi que sur l'activité à prendre en compte pour déterminer le revenu d'invalidité, respectivement la perte de gain et le degré d'invalidité qui en découle.

3. a) Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est 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). 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, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Quant à l'incapacité de travail, elle est définie comme toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique ; en cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de l'assuré peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA).

b) Aux termes de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente si sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles, s'il a présenté une incapacité de travail d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable et si, au terme de cette année, il est invalide à 40 % au moins.

En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, aux trois quarts d'une rente s'il est invalide à 60 % au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70 % au moins. L'art. 16 LPGA s'applique à l'évaluation de l'invalidité des assurés exerçant, sans atteinte à la santé, une activité lucrative. Selon l'art. 16 LPGA, 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 (méthode générale de la comparaison des revenus ; TF 9C_510/2008 du 23 mars 2009 consid. 3.1).

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. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues (ATF 128 V 29 consid. 1).

4. **a)** Le revenu hypothétique de la personne valide se détermine généralement en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé. De jurisprudence constante, le revenu sans invalidité doit être évalué de la manière la plus concrète possible ; c'est pourquoi il se déduit en principe du salaire réalisé en dernier lieu par l'assuré avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente. Compte tenu des capacités

professionnelles de l'assuré et des circonstances personnelles le concernant, on prend en considération ses chances réelles d'avancement compromises par le handicap, en posant la présomption que l'assuré aurait continué à exercer son activité sans la survenance de son invalidité. Des exceptions ne sauraient être admises que si elles sont établies au degré de la vraisemblance prépondérante (ATF 134 V 322 consid. 4.1 ; 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence ; TF 9C_439/2009 du 30 décembre 2009 consid. 5.2 ; 9C_651/2008 du 9 octobre 2009 consid. 6.1).

Dans le cas d'un travailleur indépendant - activité à laquelle confinait celle du recourant - le revenu sans invalidité est déterminé en tenant compte de l'évolution de l'activité que l'assuré aurait exercée sans l'atteinte à la santé, eu égard à ses compétences professionnelles et personnelles, au type d'activité, à la situation économique et au développement de l'entreprise. Les revenus ou les résultats d'exploitation moyens d'entreprises semblables peuvent servir de base pour évaluer le revenu hypothétique (TFA I 782/03 du 24 mai 2006 consid. 3.1.3, *in* RtiD 2006 II 214/216 et les références ; voir aussi TFA I 729/79 du 4 août 1980 consid. 2, *in* RCC 1981 p. 40, ainsi que Ulrich MEYER, *Bundesgesetz über die Invalidenversicherung*, 3^e éd., Zurich/Bâle/Genève 2014, p. 335).

b) 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 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3 ; 126 V 353 consid. 5b ; 125 V 193 consid. 2).

Par ailleurs, la procédure est régie par le principe inquisitoire, selon lequel les faits pertinents de la cause doivent être constatés d'office par le juge. Mais ce principe n'est pas absolu. Sa portée est restreinte par le devoir des parties de collaborer à l'instruction de l'affaire (ATF 122 V

157 consid. 1a ; 121 V 204 consid. 6c et les références). Celui-ci comprend en particulier l'obligation des parties d'apporter, dans la mesure où cela peut être raisonnablement exigé d'elles, les preuves commandées par la nature du litige et des faits invoqués, faute de quoi elles risquent de devoir supporter les conséquences de l'absence de preuves (ATF 125 V 193 consid. 2 ; cf. ATF 130 I 180 consid. 3.2).

5. a) Au titre du revenu sans invalidité, le recourant soutient que c'est le revenu de 200'400 fr., soit le dernier salaire perçu en 2008 avant son accident, qui aurait dû être retenu conformément à la jurisprudence. Ceci se justifiait d'autant que l'on n'était pas en présence d'une rémunération volatile ou particulièrement variable. Le salaire avait certes évolué de manière importante en 2008, mais cela correspondait à la progression du résultat de la société. Rien ne laissait penser que l'évolution positive n'aurait pas continué ou ne se serait pas stabilisée à ce niveau. Enfin, l'intimé aurait dû également tenir compte de l'évolution des salaires depuis 2008. A cet égard, le recourant observe que deux de ses anciens associés, qui ont poursuivi leur activité dans le secteur de la sécurité, percevaient encore un salaire de l'ordre de 200'000 francs. L'intimé soutient quant à lui qu'il n'est pas possible d'affirmer que l'entreprise aurait continué à présenter des résultats permettant de servir des revenus dans une telle proportion.

b) Il n'y a pas lieu en l'espèce de s'écarter de la règle consacrée par la jurisprudence, claire et constante, soit la détermination du revenu sans invalidité en se fondant sur le salaire réalisé en dernier lieu par le recourant avant l'atteinte à la santé, ceci en tenant compte de l'évolution des salaires jusqu'au moment de la naissance du droit à la rente (cf. supra consid. 4a). En effet, il ressort du dossier que l'entreprise de sécurité telle que créée et ciblée dans une activité de « niche » était en plein développement, sans indice qu'elle aurait périclité, la situation économique et la demande pour de tels services de sécurité étant notoirement constante, sinon croissante. L'intimé se borne à en douter, mais sans avancer d'argument concret justifiant de le suivre au degré de la vraisemblance prépondérante qu'il invoque. L'on note de plus que si

l'entreprise comptabilisait certes une perte en 2008, tel ne fut plus le cas en 2009, au vu des comptes produits durant la procédure administrative. Le recourant apporte en outre la preuve que la continuation de l'exercice de cette profession par deux de ses anciens associés leur a rapporté une rémunération substantielle, bien supérieure à celle retenue par l'intimé au titre du revenu sans invalidité et confinant à ce que le recourant a perçu en dernier lieu pour l'année 2008. Clairement reconnues dans le cadre de deux bilans de compétences, les qualités entrepreneuriales et professionnelles du recourant ainsi que sa force de travail sont en outre indéniables, propres à démontrer une volonté de porter et de développer son entreprise, et donc d'optimiser les gains qu'elle pouvait générer. Sans atteinte à la santé, il aurait ainsi poursuivi une activité florissante, se spécialisant même - comme expliqué de manière convaincante à l'audience d'instruction - dans des services spéciaux, de pointe et de standing, tels que la garde rapprochée ou le transport de personnalités, services particulièrement rémunérateurs. Enfin, il n'y pas lieu de perdre de vue que les mesures professionnelles conséquentes mises en place par l'intimé, au long cours, l'ont été précisément pour tenir compte de la rémunération élevée que le recourant était à même de réaliser. L'échec de ces mesures ne permet pas de justifier que l'on procède *a posteriori* à une dévalorisation des capacités et des revenus de l'intéressé.

Au vu de ces éléments, le revenu sans invalidité sera donc déduit du dernier salaire perçu par le recourant avant son atteinte à la santé, soit le revenu annuel de 200'499 fr. perçu l'année 2008 (12 x 16'708 fr. 25, conformément aux fiches de salaires produites par le recourant en cours de procédure administrative).

6. a) Quant au revenu d'invalidé, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de la personne assurée. Lorsque l'activité exercée après la survenance de l'atteinte à la santé repose sur des rapports de travail particulièrement stables, qu'elle met pleinement en valeur la capacité de travail résiduelle exigible et que le gain obtenu correspond au travail effectivement fourni et ne contient pas d'éléments de salaire social, c'est le revenu effectivement réalisé qui doit

être pris en compte pour fixer le revenu d'invalidé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé – soit lorsque la personne assurée, après la survenance de l'atteinte à la santé, n'a pas repris d'activité lucrative ou alors aucune activité normalement exigible –, le revenu d'invalidé peut être évalué sur la base de salaires fondés sur les données statistiques résultant de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) ou sur les données salariales résultant des descriptions de postes de travail établies par la Caisse nationale suisse d'assurance en cas d'accidents (ATF 135 V 297 consid. 5.2 ; 129 V 472 consid. 4.2.1 ; TF 8C_287/2010 du 18 novembre 2010 consid. 3).

b) Le recourant reproche à l'intimé d'avoir retenu un revenu d'invalidé de 78'324 fr., soit celui auquel il pourrait prétendre dans une activité de gérant d'établissement public, qu'il ne s'estime pas apte à exercer concrètement. Outre le cours de quelques semaines qu'il avait suivi en vue de l'obtention du certificat de cafetier, restaurateur et hôtelier, ce qui lui permit d'obtenir une patente, il n'avait jamais suivi de formation complète pour exercer cette profession. Il n'avait par ailleurs jamais pratiqué cette activité. Se rapportant à son CFC de mécanicien, il soutient que c'est la profession qui doit être retenue, sinon celle pratiquée au service de l'employeur D. _____ à compter du 1^{er} septembre 2014.

Contrairement à l'avis du recourant, l'on ne saurait se fonder sur le revenu d'une activité de mécanicien, ni sur le revenu de l'activité actuellement exercée de vendeur de motos pour déterminer le revenu d'invalidé. En effet, le principe de l'obligation de réduire le dommage, ainsi que celui de la réadaptation par soi-même lorsqu'elle est possible, permettent de retenir une activité qui soit adaptée et mieux rémunérée. Il incombe au recourant de mettre en valeur une capacité de travail et de gain optimale. Outre qu'il est titulaire d'une licence d'établissement, et au bénéfice d'une expérience riche et concluante en matière de développement et gestion d'entreprises, dont certains établissements publics (ce que retiennent clairement les rapports d'orientation professionnelle versés au dossier), le recourant a le niveau et les aptitudes qui lui permettent d'exercer une telle activité, comme de poursuivre sa

formation, le cas échéant la parfaire en cours d'emploi en entreprenant une formation académique à même de valider ses compétences. Le recourant a d'ailleurs lui-même expliqué à la psychologue C. _____ qu'il possédait déjà bon nombre des compétences nécessaires en vue de l'obtention du brevet fédéral dans la restauration et ne contestait pas le fait qu'il était techniquement à même d'exercer l'activité de gérant, quand bien même cette activité n'emportait pas sa préférence. S'il est difficile de se rendre compte avec précision des tâches exercées par le recourant au sein des établissements publics dont il a été le fondateur, l'associé ou l'administrateur, soit le K. _____, l'U. _____ Club et le J. _____, il n'est pas douteux qu'il ait acquis de solides compétences en matière de comptabilité, de gestion d'entreprise et de conduite du personnel, compétences dont il a su au demeurant faire preuve dans la création et la conduite de la société B. _____ SA.

Il convient encore de relever que l'activité de mécanicien n'apparaît pas adaptée aux limitations fonctionnelles du recourant, comme cela ressort de l'expertise du Dr H. _____, contrairement à l'activité de gérant d'établissement public consistant en la gestion du stock et du personnel et en des tâches administratives.

Enfin, aucune pièce médicale ne permet d'imputer une réduction de la capacité de travail du fait de l'hernie discale, opérée sans complications.

Au vu de ces éléments, il y a donc lieu de retenir, avec l'intimé, le salaire d'un cadre moyen à supérieur dans la restauration, ceci au moyen du calculateur de salaires Salarium, lequel est proposé par l'Office fédéral de la statistique (sur le site : www.lohnrechner.bfs.admin.ch). Le recours à cet outil n'est pas contestable dans la mesure où l'ESS en est la source. Le revenu d'invalidité de 78'324 fr. échappe ainsi à la critique.

7. a) Enfin, s'agissant de procéder au calcul du degré d'invalidité, l'on observe tout d'abord que, contrairement aux indications de l'intimé, le

revenu de 78'324 fr. repose sur les données statistiques de 2010, comme cela est indiqué sur le résultat du calcul Salarium, et non de 2013. Pour être comparable, le revenu sans invalidité sera donc indexé à 2010. C'est ainsi que doit être pris en compte un revenu mensuel de 17'195 fr. 50, servis douze fois l'an, soit un revenu annuel sans invalidité de 206'346 francs. Il en résulte une perte de gain de 128'022 fr., ce qui fonde un degré d'invalidité de 62 % ouvrant le droit aux trois quarts d'une rente.

b) En vertu de l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle le recourant a fait valoir son droit aux prestations. La rente est versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 al. 3 LAI). En l'espèce, le recourant a déposé sa demande de prestations le 14 janvier 2010. Il a ainsi droit aux trois quarts d'une rente à compter du 1^{er} juillet 2010, sous déduction de la période durant laquelle des indemnités journalières ont été perçues (art. 29 al. 2 LAI). Dans cette mesure, le recours doit donc être admis et la décision attaquée réformée en ce sens.

8. En dérogation à l'art. 61 let. a LPGA, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité devant le tribunal cantonal des assurances est soumise à des frais judiciaires (art. 69 al. 1bis LAI). En l'espèce, il convient d'arrêter les frais judiciaires à 400 fr. et de les mettre à charge de l'intimé.

Le recourant, qui obtient gain de cause avec l'assistance d'un mandataire professionnel, a droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA), qu'il convient d'arrêter à 2'500 fr., à la charge de l'OAI, qui succombe.

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

- I. Le recours est admis.
- II. La décision rendue le 15 mai 2014 par l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud est réformée en ce sens que le recourant a droit aux trois quarts d'une rente à compter du 1^{er} juillet 2010.
- III. Les frais judiciaires, arrêtés à 400 fr. (quatre cents francs), sont mis à la charge de l'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud.
- IV. L'Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud versera à E._____ un montant de 2'500 fr. (deux mille cinq cents francs) à titre de dépens.

Le président :

La greffière :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Patrick Mangold, avocat (pour E._____),
- Office de l'assurance-invalidité pour le canton de Vaud,
- Office fédéral des assurances sociales,

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral, RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004

Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :