

# **GE\_GERICHTE ATAS/396/2010 vom 20. April 2010**

GE Cour de justice, 2010-04-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_396\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_396_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/396/2010 du 20 avril 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/396/2010 del 20 aprile 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (ci-après : LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

### **E. 2**

La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

### **E. 3**

Le recours, interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, est recevable (art. 56 à 60 LPGA).

### **E. 4**

La question litigieuse est de savoir si l'état de santé du recourant justifie l'octroi d'une rente d'invalidité, ce qui suppose préalablement d'examiner la valeur probante des expertises figurant au dossier.

### **E. 5**

Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents qu'un médecin, éventuellement d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est, à ce motif, incapable de travailler. En outre, les données médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 261 consid. 4, 115 V 134 consid. 2, 114 V 314 consid. 3c, 105 V 158 consid. 1). Ces données médicales permettent généralement une appréciation objective du cas. Elles l'emportent sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle, lesquelles sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (ATFA non publié du 6 mai 2003, I 762/02).

A/163/2008 - 15/21 -

En ce qui concerne la preuve, 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 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). 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 322 consid. 5a). Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPG), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3). Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/bb). Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de

A/163/2008 - 16/21 -

s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une sur-expertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 351 consid. 3b/aa).

## **E. 6**

Selon l'art. 28 al. 1 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2003, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 66 2/3 % au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50 % au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40 % au moins; dans les cas pénibles, l'assuré peut, d'après l'art. 28 al. 1bis LAI, prétendre à une demi-rente s'il est invalide à 40 % au moins. Depuis l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2004, de la nouvelle du

21 mars 2003 modifiant la LAI (4ème révision) l'assuré a droit à une rente s'il est invalide à 40 % au moins. La rente est échelonnée comme suit, selon le taux d'invalidité : 40 % au moins un quart, 50 % au moins une demie, 60 % au moins trois-quarts, 70 % au moins rente entière. Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, le revenu du travail que l'invalide pourrait obtenir en exerçant l'activité qu'on peut raisonnablement attendre de lui, après exécution éventuelle de mesures de réadaptation et compte tenu d'une situation équilibrée du marché du travail, est comparé au revenu qu'il aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide (art. 28 al. 2 LAI). 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 30 consid. 1, 104 V 136 consid. 2a et 2b). Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40 % au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40 % au moins pendant une année sans interruption notable (let. b).

#### **E. 7**

Dans le cas d'espèce, les contradictions entre l'expertise du Dr P\_\_\_\_\_ et celle du Dr S\_\_\_\_\_ ont conduit le Tribunal fédéral à considérer qu'une expertise judiciaire devait être ordonnée. L'expertise bidisciplinaire des Drs U\_\_\_\_\_ et V\_\_\_\_\_ a une pleine valeur probante et répond en tous points aux exigences de la jurisprudence en la matière. S'agissant des troubles rhumatologiques, l'expert a non seulement procédé à un examen très complet du dossier médical et radiologique, à une auscultation du patient et à l'examen de ses plaintes subjectives, mais il a aussi discuté et explicité

A/163/2008 - 17/21 -

les diagnostics qu'il retient, analysé dans le détail les clichés et l'appréciation clinique permettant de dater l'aggravation, soit la récurrence de hernie, à février 2004. L'expert expose clairement en quoi l'interprétation des signes de Waddell par le Dr P\_\_\_\_\_ doit être écartée et procède à une analyse fine et convaincante du sens à donner aux manifestations de douleur de l'assuré. L'analyse de l'expert, qui rejoint celle des autres médecins qui se sont prononcés, implique in fine que l'expertise du Dr P\_\_\_\_\_ perd la valeur probante que le Tribunal de céans avait pensé pouvoir lui attribuer. Certes, l'expert ne se prononce pas expressément sur la capacité résiduelle de travail de l'assuré. Toutefois, son diagnostic, y compris s'agissant de la présence d'un Lasègue et de l'absence de signes de Waddell significatifs, les limitations fonctionnelles indiquées, l'analyse des clichés qui démontrent l'aggravation en février 2004, puis en 2006, rejoignent l'expertise faite par le Dr S\_\_\_\_\_ (2008), et l'examen du Dr N\_\_\_\_\_ (2004). Le Dr S\_\_\_\_\_, lui, s'est clairement prononcé sur la capacité résiduelle de travail de l'assuré, soit 25% (2 heures par jour) dans une activité adaptée à la liste des limitations fonctionnelles retenues et le Dr N\_\_\_\_\_ renvoie à l'analyse faite par le centre de rééducation, qui retient un rendement quasiment inexistant empêchant toute prise en charge dans un atelier occupationnel. Celle-ci obtient manifestement l'aval du Dr U\_\_\_\_\_, qui indique qu'il est loisible au Tribunal, s'il n'est toujours pas convaincu et veut obtenir une preuve supplémentaire chiffrée et actualisée, de s'en assurer par un complément d'expertise. En l'occurrence, l'appréciation des preuves à disposition, et notamment l'analyse détaillée et comparative des deux expertises qui ont valeur probante, permet de retenir, sans instruction complémentaire, que l'assuré a été

totallement incapable de travailler à 100% depuis juin 2003, et que l'amélioration de la capacité de travail à 50% a duré trois jours en février 2004, suivie d'une aggravation immédiate. Depuis lors, l'assuré dispose, du point de vue somatique d'une capacité de travail résiduelle de 25 % dans une activité adaptée. L'expertise psychiatrique est également complète sur le plan du diagnostic, de l'analyse des symptômes typiques de l'état dépressif majeur et de l'évaluation de la capacité de travail de l'assuré, qui est nulle en 2009. L'expert est peu précis s'agissant de la date à partir de laquelle l'état dépressif est majeur et implique, à lui seul, une incapacité de travail totale, la question complémentaire posée aux experts à ce sujet n'ayant pas trouvé réponse. Toutefois, on lit clairement que l'analyse faite en 2006 par le Dr E\_\_\_\_\_ est contestée, de façon convaincante, ce qui laisserait croire que l'état dépressif majeur est antérieur à 2006. L'expert indique que, si l'on se base sur l'avis du Dr E\_\_\_\_\_, il y a en tout cas une nette aggravation depuis avril 2006. Le Tribunal retiendra donc que l'assuré souffre d'un trouble dépressif

A/163/2008 - 18/21 -

qui est allé en s'aggravant depuis l'opération de novembre 2003, pour atteindre un degré de gravité majeur dès 2006 en tout cas. Malgré l'avis du SMR, cette question n'a pas besoin d'être investiguée plus avant, car le taux d'incapacité de travail de l'assuré, pour les motifs somatiques, suffit à déterminer son taux d'invalidité. De plus, l'expertise est claire sur un point supplémentaire: il est indispensable que le cas soit tranché rapidement, afin de permettre à l'assuré d'entreprendre une prise en charge psychiatrique de qualité et, si possible d'améliorer sa capacité de travail, et, à tout le moins, sa qualité de vie. Ainsi, le droit à la rente s'ouvre en 2004, vu l'incapacité de travail durable, dans le métier de maçon, depuis juin 2003. C'est à juste titre que l'OAI s'est référé aux salaires statistiques de 2004 TA1, toutes branches confondues, niveau quatre, activités simples et répétitives, hommes, soit un salaire de 4'588 fr. par mois. Correctement réévalué à l'évolution du coût de la vie ainsi qu'à la durée normale hebdomadaire de travail dans les entreprises, de 41,6 heures, par l'OAI, le salaire théorique avec invalidité, pour une activité à 100%, est de 57'258 fr. Le salaire sans invalidité, tel qu'il résulte des données de l'employeur, est de 62'205 fr. Ces chiffres ne sont d'ailleurs pas contestés par le recourant. La contestation porte sur le taux d'activité résiduelle de l'assuré et sur la déduction à opérer sur le salaire d'un invalide. D'une part, les expertises du Dr U\_\_\_\_\_ et du Dr S\_\_\_\_\_ permettent de retenir que l'assuré a une capacité de travail de 25% (2 heures par jour) dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles décrites (un changement de position fréquent, sans immobilisation dépassant un délai de

#### **E. 10**

minutes, sans position de porte à faux, sans mouvement répétitif du tronc, sans charge dépassant 10kg). D'autre part, la mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25 % sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 126 V 79 consid. 5b/aa-cc; VSI 2002 p. 70 s. consid. 4b). En l'occurrence, la déduction maximum se justifie absolument, au vu de l'ensemble des facteurs retenus, soit l'importance des limitations fonctionnelles et des douleurs liées au handicap, qui implique l'exercice d'un métier hautement improbable,

l'absence de maîtrise de la langue française, l'inexpérience totale dans toute autre activité que celle de maçon, de sorte que l'on peut retenir en l'espèce une déduction de 25 % (cf. également ATAS 784/2006 et 147/2005, et références citées). Le taux d'invalidité est donc fixé ainsi, dès février 2004: - revenu sans invalidité : 62 205 fr.

A/163/2008 - 19/21 -

- revenu d'invalidité :  $(57\,258 \text{ fr.} \times 25\%) - [25\% \times (57\,258 \text{ fr.} \times 25\%)] = 10\,736 \text{ fr.}$  -  
différence : 51 469 fr. - taux d'invalidité : 82,7 % Ensuite, il n'est pas nécessaire de déterminer avec précision la date de l'aggravation de l'état psychique, évaluée à avril 2006 et qui implique, à elle seule, une incapacité de travail à 100% et un taux d'invalidité de 100%. L'assuré a donc droit, quoi qu'il en soit, à une rente entière d'invalidité depuis l'aggravation sur le plan somatique, laquelle a pu être datée avec précision à février 2004. L'incapacité de travail durable a débuté le 23 juin 2003 et le droit à la rente prend naissance à l'échéance du délai de carence d'un an de l'article 28 LAI, le 23 juin 2004, de sorte qu'en application de l'article 29 al. 3 LAI, la rente est versée dès le 1er juin 2004. 8. Le recours est ainsi admis, la décision du 30 novembre 2007 est annulée, l'assuré est mis au bénéfice d'une rente entière d'invalidité dès le 1er juin 2004. 9. L'autorité cantonale chargée de fixer l'indemnité de dépens jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 111 V 49 consid. 4a). Le recourant qui obtient gain de cause a droit à des dépens fixés en fonction du nombre d'échanges d'écritures, de l'importance et de la pertinence des écritures, de la complexité de l'affaire et du nombre d'audiences et d'actes d'instruction (cf. GRISEL, Traité de droit administratif, p. 848). Pour apprécier l'importance du travail et du temps consacré à la cause, il faut tenir compte du fait que le procès en matière d'assurance sociale est gouverné par la maxime inquisitoire, ce qui, dans de nombreux cas, est de nature à faciliter la tâche du mandataire. Quant à l'activité de celui-ci, elle ne doit être prise en considération que dans la mesure où elle s'inscrit raisonnablement dans le cadre de l'accomplissement de sa tâche, à l'exclusion des démarches inutiles ou superflues. En outre, les démarches que le mandataire a entreprises avant l'ouverture de la procédure n'entrent pas en ligne de compte pour déterminer le montant des honoraires. On tiendra compte, dans ce contexte, des conséquences économiques qu'aura pour l'intéressé l'issue de la procédure (ATF 114 V 87 consid. 4 ; ATFA non publié du 23 janvier 2006, I 699/04, consid. 2). Dans le cas d'espèce, il convient de retenir que le mandataire de l'assuré a rédigé plusieurs écritures, participé à deux audiences, procédé aux actes d'instruction rendus nécessaire par l'expertise judiciaire. De plus, l'assuré a dû mettre en œuvre

A/163/2008 - 20/21 -

une expertise privée, qui a été déterminante pour la présente cause, le Tribunal fédéral ayant estimé, sur cette base, qu'une expertise judiciaire se justifiait. Compte tenu des barèmes retenus par le Tribunal de céans, de l'évaluation du nombre d'heures que le mandataire a dû consacrer au dossier, mais du fait que l'indemnité n'est qu'une participation aux honoraires et aux frais, le Tribunal fixera les dépens à 3'500 fr.

A/163/2008 - 21/21 -

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