

## **GE\_GERICHTE A/4344/2008 vom 16. Dezember 2010**

GE Cour de justice, 2010-12-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_A\\_4344\\_2008](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4344_2008)

FR: GE\_GERICHTE A/4344/2008 du 16 décembre 2010

IT: GE\_GERICHTE A/4344/2008 del 16 dicembre 2010

### **Volltext**

Genève Cour de justice (Cour de droit public) Chambre des assurances sociales 16.12.2010  
A/4344/2008

A/4344/2008 ATAS/1308/2010 du 16.12.2010 ( AI ) , REJETE En fait En droit  
RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE POUVOIR JUDICIAIRE A/4344/2008  
ATAS/1308/2010 ARRET DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES  
SOCIALES Chambre 8 du 16 décembre 2010 En la cause Monsieur I \_\_\_\_\_,  
domicilié à Genève, CH, comparant et faisant élection en les bureaux du Syndicat UNIA,  
Section de Genève, chemin Surinam 5,1203 Genève recourant contre OFFICE DE  
L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENEVE, sis rue de Lyon 97, Case  
postale 425, 1211 Genève 13 intimé EN FAIT Monsieur I \_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré  
ou le recourant), né en 1985, de nationalité suisse, a présenté une demande de prestations AI  
visant à l'octroi de mesures d'orientation professionnelle et de reclassement, en date du 13  
février 2008. A l'appui de sa demande, il a fait valoir une incapacité de travail due à un  
accident survenu le 16 février 2007, lorsqu'il a chuté dans les escaliers et est tombé sur le  
dos. Il indique avoir, par la suite, souffert de lombalgies chroniques, l'atteinte existant  
d'ores et déjà depuis le mois de mars 2005. L'assuré avait d'ores et déjà bénéficié de  
prestations de l'assurance invalidité, sur la base d'une demande émise au mois de décembre  
1999, alors qu'il était âgé de moins de 20 ans révolus. Il avait ainsi obtenu l'octroi d'une  
formation scolaire spéciale (art. 19 LAI), d'une durée de deux ans, soit du 27 août 1999 au  
30 juin 2001, dans le cadre de l'Ecole de Formation Pré-professionnelle (EFP) de  
Saint-Gervais. A l'appui de cette première demande de prestations AI, l'existence de  
troubles graves de l'apprentissage et de la personnalité (CIM 10 : F 60,8) avaient été  
relevés. Le rapport établi le 7 mars 2000 par J \_\_\_\_\_, psychologue, et le Docteur.  
L \_\_\_\_\_, font état de ses capacités d'expression orale pauvres, d'une certaine  
instabilité, de difficultés de concentration et de fréquents oublis, ainsi qu'une tendance à  
l'évitement au sein de l'école, comme d'une personnalité fragilisée. A compter du 28 août  
2001, l'assuré a été engagé par l'entreprise X \_\_\_\_\_ S.A., en tant que peintre en  
bâtiment, activité qu'il a exercée jusqu'au 16 février 2007, date de l'accident précité.  
Consulté par le Docteur M \_\_\_\_\_, médecin de premier recours de l'assuré depuis juin  
2002, le Docteur N \_\_\_\_\_, rhumatologue, lui a adressé un rapport daté du 25 juin  
2007. Il indiquait qu'à l'examen clinique, le patient est musclé, marche normalement, sans  
troubles de la statique. La mobilité de la colonne lombaire est très légèrement limitée. La  
mobilisation dans toutes les directions provoque des lombalgies. Les apophyses épineuses  
de L1 à S1 sont douloureuses à la palpation, ainsi que la musculature para-lombaire, qui est  
souple. La compression du sacrum est sensible. L'examen neurologique des membres  
inférieurs est normal. Certaines manoeuvres déclenchent des douleurs, d'autres pas. Aucun  
syndrome inflammatoire n'a été relevé suite aux examens sanguins effectués le 2 mai 2007.  
Le Docteur N \_\_\_\_\_ conclut que l'examen clinique révèle une légère limitation de la

mobilité lombaire, avec une diminution de souplesse de la chaîne musculaire postérieure, sans franc-syndrome lombo-vertébral. Il y a des signes comportementaux de la douleur, avec une discordance entre les douleurs et le tableau radiologique. Dans ces conditions, le Docteur N \_\_\_\_\_ a essayé de rassurer le patient quant à la bénignité de ses troubles, indiquant qu'il pense qu'une physiothérapie d'assouplissement de la chaîne musculaire postérieure doit être entreprise, plutôt que des techniques passives. Le Docteur N \_\_\_\_\_ envisage la reprise du travail à deux à trois semaines, avec le port d'une ceinture de soutien lombaire, dans un premier temps. Il a aussi encouragé le patient à reprendre une activité physique régulière, en insistant sur le fait que de ne rien faire était beaucoup plus néfaste que de pratiquer un sport, quel qu'il soit. Il conclut qu'il n'y a actuellement pas d'indication à faire d'autres investigations et que si, malgré les différents traitements essayés, la situation ne devait pas s'améliorer dans les prochains quatre à six mois, il faudrait envisager que le patient change de profession, un poste de peintre en bâtiment étant un risque pour ses lombalgies. L'assuré a été hospitalisé auprès de la Clinique romande de réadaptation, du 12 septembre au 3 octobre 2007. A la fin de cette hospitalisation, les Dr. O \_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine physique et réhabilitation et en rhumatologie, et P \_\_\_\_\_, médecin du service de réadaptation générale, ont établi un rapport. Il en ressort que l'activité exercée jusqu'alors serait limitée, dans la mesure où l'assuré ne peut plus porter de bidons ni effectuer de travail en extension des membres supérieurs, comme en position de porte-à-faux. Il souffre de douleurs mécaniques en barres lombaires, à la flexion et à l'extension du rachis lombaire. Il ne pourrait plus effectuer d'activités uniquement en position debout, ni se pencher, ni travailler avec les bras au-dessus de la tête, ni en rotation en position assise/debout, ni soulever ou porter des charges de plus de 5 à 10 kg, ni monter sur une échelle ou un échafaudage, ni sur les escaliers. De plus, il existe une résistance, voire une limitation fondée sur les douleurs. Le rapport établi par la Clinique romande de réadaptation en date du 16 octobre 2007 mentionne, comme diagnostic primaire : thérapies physique et fonctionnelle, diagnostic secondaire : lombalgies chroniques, discopathie dégénérative L4-L5 et contusion lombaire le 6.02.2007 ; co-morbidité : excès de poids et intertrigo (probable mycose). Au cours de l'examen effectué auprès de la clinique, il a été constaté que la mobilité lombaire est normale, sans troubles statiques du rachis. La musculature lombaire para-vertébrale droite est un peu plus réactive que la gauche à la palpation. L'examen neurologique ne montre pas de signes radiculaires. Une radiographie de la colonne lombaire face/profil et du bassin, effectuée le 16 février 2007, montre un discret pincement inter-somatique L4-L5, sans fracture. L'IRM lombaire effectuée le 27 mars 2007 met en évidence, au niveau L4-L5, une discopathie dégénérative et un bombement discal circonférenciel additionné d'une petite hernie discale protrusive médiane, sans conflit radiculaire visible. A ce niveau, le canal lombaire est constaté comme étant à peine étroit (constitutionnel). Le diagnostic de lombalgie non spécifique peut être retenu, dans la mesure où l'origine précise de la douleur est difficile à déterminer, la discopathie dégénérative pouvant être un des facteurs étiologique. Une absence d'amélioration est constatée à l'issue de l'hospitalisation auprès de la Clinique romande de réadaptation, qui conclut que, du point de vue somatique, on peut concevoir que la lombalgie s'explique en partie par la discopathie dégénérative, laquelle ne peut cependant pas expliquer à elle seule l'intégralité du processus de chronification et l'engagement dans un processus d'invalidation. Les suites de la contusion ne jouent plus qu'un rôle mineur dans l'évolution. Un changement d'activité professionnel doit se discuter et une demande de prestations dans ce sens devra être adressée à l'AI. Il y a une pleine capacité de travail

dans une activité adaptée. L'impression est mitigée en ce sens que quelle que soit l'activité professionnelle, le patient pourrait continuer à se plaindre. Un avis chirurgical et une discographie de provocation pourraient se discuter. Compte tenu du caractère multi-factoriel du handicap fonctionnel, le résultat d'une chirurgie discale pourrait être aléatoire. Une incapacité de travail dans la profession de peintre en bâtiment non qualifié est retenue à 100%. Le rapport d'avis médical rempli par le Docteur Q \_\_\_\_\_, responsable du groupe Genève auprès du Service médical régional AI de Suisse romande (ci-après : SMR), le 25 février 2008, indique que le dossier a été discuté avec le psychiatre de garde, lequel recommande une évaluation psychiatrique. Dès lors, afin de déterminer les limitations fonctionnelles objectives qui peuvent être retenues, comme la capacité fonctionnelle en tant que peintre en bâtiment et dans une activité adaptée, et afin de pouvoir mettre en place rapidement des mesures d'intervention précoces, un examen SMR rhumatologique et psychiatrique doit être effectué. Le rapport de l'employeur, interpellé par l'OAI, rempli le 28 février 2008 fait état d'un horaire de travail journalier de 8 heures 20, comme d'un nombre d'heures travaillées par semaine de 41 heures, pour un salaire de 5'064 fr. par mois dès le 1 er janvier 2008. Il est indiqué que l'assuré pratique auprès de cette entreprise le métier de peintre en bâtiment, lequel nécessite de bonnes conditions physiques ; qu'il doit travailler aussi bien à l'intérieur qu'à l'extérieur des bâtiments et doit pouvoir porter des charges d'environ 25kg. L'examen bi-disciplinaire rhumatologique et psychiatrique effectué par les Docteurs. R \_\_\_\_\_, médecin interne et rhumatologue, et S \_\_\_\_\_, psychiatre, le 19 mars 2008, a retenu des lombalgies communes, ainsi qu'un trouble spécifique de la personnalité (F 60.8). Pour les experts, l'activité de peintre en bâtiment n'est plus exigible. Par contre, dans une activité adaptée, la capacité de travail est de 100% depuis le mois de septembre 2007, soit dès la sortie de la Clinique romande de réadaptation. Au vu de ce rapport, le SMR a retourné le dossier pour décision à l'OAI, le 21 avril 2008. Après un entretien avec l'assuré, le 6 mai 2008, K \_\_\_\_\_ a proposé à l'assuré d'entreprendre un stage d'orientation aux EPI, dans le cadre de l'intervention précoce, lequel aura lieu du 2 juin 2008 au 29 juin 2008. En bilan dudit stage, établi le 30 juin, il est conclu que l'assuré est en mesure de suivre une formation pratique en emploi (type mise au courant plus ou moins élaborée), une formation qualifiée ou comportant une partie théorique n'étant pas envisageable (l'assuré ne possédant pas les bases scolaires suffisantes). A l'issue de l'entretien du 30 juin 2008 avec les maîtres de réadaptation, A \_\_\_\_\_ et B \_\_\_\_\_, l'assuré s'est montré d'accord avec les conclusions du Centre d'observation professionnelle, exprimant le désir d'effectuer au plus vite des stages pratiques dans les domaines retenus et concluant qu'il souhaite retrouver un emploi adapté, à court terme. L'assuré a bénéficié d'un stage aux EPI, du 2 au 29 juin 2008. Le rapport d'observation professionnelle daté du 8 juillet 2008 conclut qu'il possède les capacités et les compétences pour réintégrer le monde économique ordinaire dans les domaines suivants : ouvrier à l'établi et employé en conditionnement. Il mentionne également que l'assuré aimerait faire des stages pratiques dans les domaines retenus mais que ses capacités d'adaptation limitent considérablement les orientations réalistes. Au niveau manuel, les aptitudes correspondent à une activité sérielle pas trop fine ni trop complexe au niveau manipulateur, l'assuré devant pouvoir alterner les positions ou garder une certaine mobilité ; au niveau scolaire, l'assuré possède un très petit niveau en calcul, écrit difficilement en français, ce qui ne permet pas d'envisager une orientation tertiaire ; au niveau cognitif, sa capacité d'attention est fluctuante, la capacité de réflexion logique étant limitée et l'assuré n'étant pas en mesure d'effectuer des activités plus abstraites. Au niveau

affectif, la motivation de l'assuré n'est pas toujours satisfaisante. Le rapport du service de réadaptation professionnelle de l'OAI, établi par K\_\_\_\_\_ à mi-juillet 2008, conclut sur la base du rapport de l'examen clinique somatologique et psychiatrique SMR du 19 mars 2008, que l'assuré a des capacités de bénéficier d'une réadaptation professionnelle simple dans un métier manuel. Les limitations fonctionnelles somatiques relevées sont : nécessité de pouvoir alterner au moins deux fois par heure la position assise et la position debout, pas de soulèvements réguliers de charges d'un poids de plus de 5kg, pas de port régulier de charges d'un poids de plus de 8kg, pas de travail en porte-à-faux statique prolongé du tronc. Les limitations fonctionnelles psychiatriques relevées sont : troubles du langage caractérisés par des troubles de l'expression, de la compréhension et du calcul. La capacité de travail exigible est de 0% dans l'activité habituelle, mais de 100% dans une activité adaptée depuis le mois de septembre 2007. Après avoir procédé à la comparaison des revenus, selon l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), on aboutit à un degré d'invalidité de l'ordre de 11% (10,8%), ce taux ne permettant pas l'octroi de rente ni de mesures professionnelles. En revanche, et compte tenu de la situation, une aide au placement est préconisée. Un projet de décision daté du 16 juillet 2008 est adressé par l'OAI à l'assuré, indiquant qu'après l'examen bi-disciplinaire effectué le 19 mars 2008, compte tenu d'une reprise possible de travail à 100% dès le mois de septembre 2007 dans un poste adapté tenant compte de ses atteintes à la santé et limitations fonctionnelles, une comparaison des gains a été effectuée selon l'art. LPGA afin de calculer son taux d'invalidité. En retenant une activité simple et répétitive à 100%, on aboutit à une différence de revenus de 6'565 fr., soit un degré d'invalidité de 10.8% (revenu annuel actualisé sans invalidité : 60'768 fr., salaire perçu sans atteinte à la santé auprès de l'employeur selon les pièces du dossier ; revenu déterminant annuel d'invalidité : 54'203 fr., salaire dans une activité adaptée à l'atteinte à la santé et aux limitations fonctionnelles selon les statistiques salariales de l'ESS 2006 : tableau 1 (TA 1), tous secteurs confondus, activité niveau 4 (activité simple et répétitive, sans qualification requise) avec un abattement de 10% en raison de sa situation). Sur quoi, la demande de prestations de l'Assurance Invalidité est rejetée, un éventuel droit à une aide au placement pouvant être envisagé pour autant que l'assuré participe activement aux mesures proposées en faisant lui-même des recherches d'emploi et justifiant des efforts à cet égard, conformément à l'art. 21 al. 4 LPGA. Par courrier adressé à l'OAI le 20 août 2008, le Docteur M\_\_\_\_\_ indique qu'il maintient l'incapacité de travail de l'assuré à 100%. Il conteste les chiffres retenus pour la comparaison des gains effectuée et sollicite qu'une solution de reclassement adaptée à l'avenir professionnel de son jeune patient puisse être trouvée, en intégrant son handicap de santé. Par courrier recommandé adressé à l'OAI le 5 septembre 2008, le Syndicat UNIA a fait suite au projet de décision du 16 juillet 2008. Il conteste le taux d'abattement retenu à hauteur de 10%, celui-ci paraissant insuffisant pour tenir compte de la situation de l'assuré. De plus, le revenu annuel actualisé ayant servi de base au calcul du taux d'invalidité ne correspond pas à la réalité, dans la mesure où l'assuré était payé à l'heure et où la convention collective de travail du second oeuvre doit s'appliquer au cas d'espèce. Aussi, le salaire mensuel constant doit se calculer en multipliant le salaire horaire par 177,7 (heures mensuelles moyennes). Le revenu annuel devrait donc être de 65'144,80 fr. (28,20 fr. x 177,7 heures = 5'011,14 fr. x 13 mois). Par ailleurs, ledit montant n'inclut pas les indemnités forfaitaires de 15,50 fr. par jour travaillé, dues selon la CCT. Par conséquent, opposition est formée quant aux conclusions du projet de décision et l'OAI est sollicité de procéder à un nouveau calcul pouvant éventuellement ouvrir un droit à des mesures de reclassement en faveur de l'assuré. Suite à cette opposition,

le Docteur Q\_\_\_\_\_ du SMR Suisse romande a été consultée. Le 17 octobre 2008, elle conclut que le rapport médical du Docteur M\_\_\_\_\_ du 20 août 2008 devrait être soumis à l'examen du service de réadaptation, puisque seuls les salaires retenus sont contestés et non les aspects médicaux, étant précisé qu'aucune aggravation sur le plan de la santé n'a été relevée. Le 30 octobre 2008, le Service de la permanence de réadaptation professionnelle confirmait le rapport du 16 juillet 2008 et notamment le revenu sans invalidité qui est basé sur des éléments concrets fournis par l'employeur. Sur quoi, par décision du 31 octobre 2008, l'OAI a notifié à l'assuré une décision de refus de prestations de l'Assurance Invalidité, reprenant les mêmes arguments que dans son projet de décision et soulignant que le Dr M\_\_\_\_\_ n'a pas contesté l'exigibilité reconnue d'une reprise de travail à 100% dans une activité adaptée. De même, les contestations présentées par le syndicat UNIA sont essentiellement basées sur les revenus avec et sans invalidité. Or, le revenu sans invalidité devant être évalué de la manière la plus concrète possible, il avait été tenu compte des données fournies par l'employeur, à savoir que l'assuré aurait perçu un salaire de 5'064 fr. dès le 1<sup>er</sup> janvier 2008, soit un salaire annuel de 60'768 fr., sans atteinte à la santé. En outre, il n'était pas possible de s'écarter des données statistiques de l'ESS pour établir le revenu avec invalidité, celui-ci devant être déterminé à partir du revenu effectivement réalisé ou, s'il ne correspondait pas à la pleine mise en valeur de la capacité de travail exigible, en référence aux données statistiques de l'enquête suisse sur la structure des salaires (ESS) publiée par l'Office Fédéral de la statistique. En date du 28 novembre 2008, I\_\_\_\_\_ a formé recours contre la décision du 31 octobre 2008, sollicitant un délai pour compléter son recours, précisant d'ores et déjà que le revenu annuel déterminant sans invalidité aurait dû être pris en compte à hauteur de 69'180,80 fr., de sorte qu'en tenant uniquement compte de ce revenu, le taux d'invalidité s'élevait déjà à 21,6%. Le taux d'abattement retenu à hauteur de 8% était insuffisant compte tenu de toutes les limitations fonctionnelles dues à son état de santé. Par écriture complémentaire présentée par le Syndicat UNIA, le recourant a fait valoir que la convention collective de travail romande du second oeuvre 2007-2010 (CCT-SOR) était entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2007, sa validité courant jusqu'au 31 décembre 2010. Son application était de force obligatoire à compter du 1<sup>er</sup> avril 2008, selon arrêté du Conseil Fédéral du 28 février 2008. La convention collective de travail du second oeuvre genevois (CCT-SO), elle-même étendue le 10 janvier 2007 avec une prorogation (arrêtée le 28 novembre 2007) au 31 juin 2008, avait comblé le vide d'extension entre la CCT-SO et la CCT-SOR. Dans le cas du recourant, celui-ci ayant exercé le métier de peintre en bâtiment qualifié avec CFC, la classification prévue étant celle de la classe A, un salaire minimum de 28,25 fr. par heure pour 5'020 fr. par mois devait être reconnu pour 2007 et 28,55 fr. par heure ou 5'075 fr. par mois pour 2008. En outre, il avait droit à un 13<sup>ème</sup> salaire (soit 8,33%) ainsi qu'à 5 semaines de vacances (soit à 10,64%) et une indemnité forfaitaire journalière pour frais d'outillages, de repas et de déplacement de 15,50 fr., selon la CCT. La décision attaquée retenant un revenu annuel sans invalidité de 60'768 fr., elle était erronée, tenant compte d'un salaire de 5'064 fr. 12 fois l'an, mais sans tenir compte du 13<sup>ème</sup> salaire obligatoire, ni des indemnités journalières précitées. Au vu de ce qui précède, le calcul de l'OAI était erroné car même en prenant un taux d'abattement de 10%, le degré d'invalidité réel devait être de 22,42%. En outre, s'agissant du taux d'abattement, la situation personnelle de I\_\_\_\_\_ impliquait de tenir compte d'un taux de 15%. Le courant conclut ainsi à la réformation de la décision de l'OAI du 31 octobre 2008 et à ce que l'OAI soit enjoint à octroyer des mesures de reclassement dans une nouvelle profession en faveur du recourant.

Dans ses écritures du 26 mars 2009, l'OAI s'est déterminé en concluant au rejet du recours. Selon cet office, même si le dossier d'invalidité devait atteindre la limite des 20%, cela ne modifierait pas le droit aux mesures de reclassement professionnel puisque durant le stage d'observation professionnel aux EPI, effectué du 2 au 29 juin 2008, il est apparu qu'une formation qualifiée ou comportant une partie théorique n'était pas envisageable pour l'assuré, qui ne possédait pas les bases scolaires suffisantes. Ce dernier n'était dès lors capable que de réintégrer le monde économique ordinaire en tant qu'ouvrier à l'établi ou comme employé en conditionnement. En date du 18 mai 2010, I\_\_\_\_\_ a été entendu en comparution personnelle des parties par le Tribunal de céans. Il a indiqué avoir abandonné sa formation de peintre en bâtiment alors qu'il se trouvait en 3<sup>ème</sup> année d'apprentissage au CEPTA, en raison de problèmes financiers. S'il avait effectivement rencontré des difficultés en mathématique, il pensait qu'elles étaient surmontables, comme une autre difficulté d'apprentissage. Il a contesté avoir reçu le rapport établi aux EPI suite au stage effectué en juin 2008. Il a confirmé qu'il aimerait trouver du travail et qu'on lui indique clairement s'il avait droit à une mesure de réadaptation ou non, effectuant des recherches par lui-même, par exemple en tant qu'agent de sécurité à l'aéroport ou dans le domaine de la livraison. Il a rajouté posséder un permis de conduire. Son mandataire a indiqué que le salaire dans le poste adapté, retenu par l'OAI à hauteur de 54'203 fr. n'était pas contesté. S'agissant du salaire sans invalidité, il fallait cependant tenir compte des indemnités devant s'ajouter au salaire de base, selon les chiffres mentionnés dans les écritures du 27 février 2009, celles-ci devant effectivement être perçues. S'agissant du taux d'abattement devant être retenu de manière supérieure aux 10%, il y avait lieu de tenir compte du fait que le français n'était pas la langue maternelle de I\_\_\_\_\_, ainsi que du fait que son jeune âge était une circonstance négative dans le cadre du marché actuel du travail, comme ses problèmes de santé (limitation fonctionnelle) ressortant des certificats médicaux. Entendu à titre de renseignement, K\_\_\_\_\_ a confirmé être intervenu en tant que conseiller en réadaptation dans le dossier du recourant, lui proposant d'effectuer le stage d'orientation aux EPI, pour lequel il avait manifesté de l'intérêt pour l'horlogerie ou la bijouterie. Toutefois, suite au stage, il était apparu impossible pour le recourant de suivre cette filière en raison de ses bases scolaires insuffisantes. S'agissant du calcul du pourcentage du taux d'invalidité, K\_\_\_\_\_ s'était tout d'abord fondé sur le rapport de l'employeur, indiquant un salaire mensuel perçu de 5'064 fr., sans précision au sujet du 13<sup>ème</sup> salaire. A la consultation des comptes individuels auprès de l'AVS, il lui était apparu que le recourant ne percevait pas de 13<sup>ème</sup> salaire pour les années 2004 à 2006. Toutefois, après vérification auprès de l'employeur, il avait appris qu'un 13<sup>ème</sup> salaire était perçu. En ayant refait les calculs pour tenir compte de ce nouvel élément, il a abouti à un degré d'invalidité de 17,7%. Dès lors, la décision ne pouvait être revue suite à ce nouveau calcul. L'aide au placement qui avait été proposée au recourant en conclusion de la décision attaquée consistait en diverses mesures, lui permettant d'affronter à nouveau le marché du travail. Si le recourant avait été titulaire d'un CFC, malgré le taux d'invalidité inférieur à 20%, des mesures de reclassement auraient été ouvertes. Les troubles d'attention ou de mémoire relevés par lui-même, cumulés au fait de ne pas bénéficier de base scolaire suffisante, relevée par les maîtres de formation dans le cadre du stage aux EPI mais non par lui-même étaient deux éléments qui lui semblaient toutefois liés. A l'issue de l'audience du 18 mai 2010, le Tribunal a gardé la cause à juger. EN DROIT Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 (LOJ ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales 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) qui sont 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. Tant la LPGA, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003 et ayant entraîné la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité, que les dispositions de la loi fédérale du 6 octobre 2006 (5<sup>ème</sup> révision AI), modifiant la LAI, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2008 (RO 2007 5147), sont applicables en l'espèce dès lors que les faits juridiquement déterminants sont postérieurs à leur entrée en vigueur (cf. ATF 130 V 446 et ss consid. 1, 129 V 4 consid. 1.2). Le délai de recours est de trente jours (art. 60 al.1 LPGA). Envoyée par courrier non prioritaire, la décision du 31 octobre 2008 a été reçue par le recourant au plus tôt le 1<sup>er</sup> novembre 2008, le délai de recours ayant commencé à courir le lendemain (art. 38 al. 1 LPGA), de sorte que le recours du 28 novembre 2008 a été formé en temps utile. Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en application des art. 56 et ss LPGA. Le litige porte sur l'évaluation de l'invalidité du recourant et sur son droit à des mesures de reclassement.

4.1. 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). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gains de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 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 (art. 16 LPGA et art. 28a LAI). En vertu de l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quart 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.

4.2. En vertu de l'art. 8 al. 1 LAI, les assurés invalides ou menacés d'une invalidité (art. 8 LPGA) ont droit à des mesures de réadaptation pour autant que ces mesures soient nécessaires et de nature à rétablir, maintenir ou améliorer leur capacité de gain ou leur capacité d'accomplir leurs travaux habituels (let. a) ; que les conditions d'octroi des différentes mesures soient remplies (let. b). Lors de la fixation de ces mesures, il est tenu compte de la durée probable de la vie professionnelle restante (art. 8 al. 1bis LAI). Figurent au sein des mesures de réadaptation les mesures d'ordre professionnel (orientation professionnelle, formation professionnelle initiale, reclassement, placement, aide en capital) (art. 8 al. 3 let. b LAI). De plus, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, l'art. 7d al 2 let. d LAI indique que les offices AI peuvent ordonner des mesures d'orientation professionnelle, dans le cadre des mesures d'intervention précoces introduites par la 5<sup>ème</sup> révision de la LAI.. L'assuré a droit au reclassement dans une nouvelle profession si son invalidité rend nécessaire le reclassement et si sa capacité de gain peut ainsi, selon toute vraisemblance, être sauvegardée ou améliorée de manière notable (art. 17 LAI). Tel n'est en principe pas le cas si l'assuré ne subit pas, même en l'absence d'une telle mesure de reclassement, une diminution de sa capacité de gain de l'ordre de 20% au moins (ATF 120 V 108 consid. 2b, ULRICH MEYER-BLASER, Rechtsprechung des Bundesgerichts zum IVG, Zürich 1997, ad. Art. 17). La perte de gain est calculée selon les mêmes principes que ceux appliqués lors de la détermination du degré d'invalidité dans le cas du droit à une rente (Revue à l'attention des

caisses de compensation (RCC) 1984, p. 95 ; VSI 200, p. 63). La rééducation dans la même profession est assimilée au reclassement (art. 17 al. 2 LAI). Selon l'art. 16 LPGA, la réadaptation est prioritaire par rapport à l'octroi de la rente, laquelle est versée dans la mesure où la réadaptation a échoué (cf. ATF 126 V 241 ,consid.5, 108 V 210 consid.1d). En règle générale, l'assuré a droit aux mesures nécessaires appropriées au but de sa réadaptation, mais non aux meilleures mesures possibles dans les circonstances de son cas car la loi ne peut garantir la réadaptation que dans la mesure où elle est nécessaire mais aussi suffisante dans le cas d'espèce (ATF 124 V 208 , consid. 2b, VSI 2000, p. 26 ; VSI 2002, p. 109). L'administration doit en principe examiner quelles possibilités de réadaptation concrètes existent pour l'assuré, compte tenu de l'ensemble des circonstances, en particulier de ses caractéristiques physiques et psychiques ainsi que de sa situation professionnelle et sociale, considérée de manière objective (ATF 113 V 28 , consid. 4a, 109 V 28 ). Cela étant, lorsqu'il est clair d'emblée que l'exercice d'activités relativement variées est encore exigible de l'assuré, un renvoi général à un marché du travail équilibré, structuré de telle sorte qu'il offre un éventail d'emplois diversifiés, est suffisant (arrêt M. du 22.09.2006, cause I 636/06, consid. 3.2). 4.3. Pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, s'il y a eu un recours) a besoin de documents que le médecin, éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. 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.). Les constatations médicales peuvent être complétées par des renseignements d'ordre professionnel, par exemple au terme d'un stage dans un centre d'observation professionnel de l'assurance-invalidité, en vue d'établir concrètement dans quelle mesure l'assuré est à même de mettre en valeur une capacité de travail de travail et de gain sur le marché du travail. Il appartient alors au médecin de décrire les activités que l'on peut encore raisonnablement attendre de l'assuré, compte tenu de ses atteintes à la santé (influence de ses atteintes sur sa capacité à travailler en position debout et à se déplacer ; nécessité d'aménager des pauses ou de réduire le temps de travail en raison d'une moindre résistance à la fatigue, par exemple), en exposant les motifs qui le conduisent à retenir telle ou telle limitation de la capacité de travail. En revanche, il revient au conseiller en réadaptation, non médecin, d'indiquer quelles sont les activités professionnelles concrètes entrant en considération sur la base des renseignements médicaux et compte tenu des aptitudes résiduelles de l'assuré. Dans ce contexte, l'expert médical et le conseiller en matière professionnelle sont tenus d'exercer leurs tâches de manière complémentaire, en collaboration étroite et réciproque (ATF 107 V 20 , consid. 2b ; SVR 2006 IV No 10, p. 39 (arrêt Z. du 26.10.2004, cause I 457/04), consid. 4.1. ; 2001 IV No 10 p. 27 (arrêt S. du 8.2.2000, cause I 362/1999 ; MEYER-BLASER, op. cit., p.228). Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité lucrative ou aucune activité lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité résiduelle de travail, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalidité peut alors être évalué sur la base, notamment, des données salariales publiées par l'Office Fédéral de la statistique (ci-après : OFS). On réduira toutefois les montants des salaires ressortant de ces données en fonction des empêchements propres à la personne de l'invalidité, tels que le handicap, l'âge, les années de service, la nationalité, la catégorie d'autorisation de séjour ou le taux d'occupation. Une évaluation globale des effets de ces empêchements sur le revenu d'invalidité est nécessaire, étant précisé que la jurisprudence n'admet pas de déduction globale supérieure à 25%, sous réserve d'une diminution du rendement de l'assuré dans les activités raisonnablement exigibles de sa part (ATF 126 V 76 et ss, consid. 3b/bb, 78 et 66,

consid. 5). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitation lié 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. 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 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). La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et 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). 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 survenu jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 et 128 V 174 ). 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'invalidité peut être évalué sur la base de données statistiques, telles qu'elles résultent de l'enquête sur la structure des salaires (ci-après : ESS), publiée par l'OFS sur la base de statistiques salariales (ATF 126 V 75 , consid. 3b/aa et bb). On se réfère alors à la statistique du salaire brut standardisé, en se fondant toujours sur la médiane ou la valeur centrale (ATF 124 V 323 , consid. 3b/bb).

4.4. Selon le principe de la libre appréciation des preuves, qui s'applique aussi bien en procédure administrative qu'en procédure de recours de droit administratif (art. 40 PCF en corrélation avec l'art. 19 PA ; art. 95 al. 2 OJ en liaison avec les art. 113 et 132 OJ), l'administration ou le juge apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. 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 bienfondé (ATF 125 V 353 consid.3b/bb) Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts, IVème éd., Berne 1984, p. 136 ; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, IIème éd., ch.5., p. 278). Dans le domaine des assurances sociales, le juge fonde sa décision, sauf disposition contraire de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qu'ils 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 réf. ; ATF 120 III 324 et ss, 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). Par ailleurs, dans le domaine des assurances sociales notamment, 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. 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 preuve (ATF 125 V 195 consid. 2 et réf. ; cf. ATF 130 I 183, consid. 3.2.) 4.5. En l'espèce, il ressort du dossier, notamment du rapport d'expertise établi le 19 mars 2008 par le Docteur R\_\_\_\_\_, médecin interne et rhumatologue, ainsi que S\_\_\_\_\_, psychiatre, et cela n'a pas été contesté par les parties, que la capacité de travail exigible de pour le recourant dans l'activité habituelle s'élève à 0% alors qu'elle s'élève à 100% dans une activité adaptée, à compter du mois de septembre 2007. En application de l'art. 28 al. 1 LAI, pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer en 2007, puisque l'incapacité de travail est attestée depuis le 6 février 2007 et que la demande de prestations date du 13 février 2008. Le questionnaire pour employeur du 21 février 2008 fait état d'un salaire mensuel de 5'064 fr. par mois à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, pour une activité de 8 heures 20 par jour ou de 41 heures par semaine. Dès lorsqu'il n'a pas été établi dans le cadre de la procédure que le recourant ait été payé à l'heure, il y a lieu de tenir compte d'un salaire mensuel. Cela étant, de manière correcte, le recourant soutient que le salaire pris en considération pour calculer le revenu sans invalidité en ce qui le concerne doit être celui qui était prévu par la convention collective applicable dans sa branche, dès lors que celle-ci comprend des dispositions obligatoires (cf. art. 357 CO). Par ailleurs, contrairement à ce qu'il soutient, le recourant ne peut pas se prévaloir du salaire applicable selon cette convention (convention collective de travail romande du second oeuvre, CCT-SOR) pour un travailleur qualifié classe A puisque cela impliquerait qu'il soit au bénéfice d'un certificat fédéral de capacité (CFC) ou d'une attestation équivalente au sens de la Loi fédérale sur la formation professionnelle, ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Il y a par conséquent lieu de se référer à l'art. 18 ch. 2 de la convention précitée, en tenant compte du salaire prévu pour un travailleur non qualifié classe B, à savoir un travailleur sans CFC, occupé à des travaux professionnels. Ceci conduit à une réduction de 8% du salaire prévu selon le mode de rémunération mensuelle, tel que convenu avec l'employeur, en application de l'art. 17 ch. 3 de la même convention. Celui-ci doit bien évidemment correspondre aux minima des salaires horaires prévus par l'annexe II et être versé 13 fois l'an. L'annexe II à la convention collective de travail du second oeuvre romand prévoit comme salaire, dès le 1<sup>er</sup> février 2008, un montant de 26,25 fr. l'heure x 177,7 heures, au minimum, pour un travailleur non qualifié classe B des métiers du second oeuvre, à l'exception des courtpointières et carreleurs. Il s'agit dès lors d'un salaire mensuel minimum de 4'665 fr. Dans la mesure où ce dernier salaire est inférieur à celui qui était perçu, selon l'employeur du recourant, à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2008, il y a lieu de prendre en considération le salaire déclaré par l'employeur, à hauteur de 5'064 fr. par mois. Ce salaire devant être versé 13 fois l'an, cela correspond à un montant annuel de 65'832 fr., dans lequel la part liée aux vacances est incluse, mais auquel il faut ajouter le montant dû à titre d'indemnité journalière, à hauteur de 15,50 fr., ce qui correspond en moyenne à un montant de 336,35 fr (15,50 fr. x 21,7 jours travaillés par mois). Le revenu annuel actualisé doit par conséquent être pris en considération à hauteur de 69'868,20 fr. (65'832 fr. + 336,35 fr. x 12). S'agissant du revenu d'invalidité, le recourant n'ayant repris aucune activité lucrative, il y a lieu de se référer aux données de l'ESS. Compte tenu de l'activité de substitution dans un emploi adapté, à savoir

un travail léger, sans port de charges de plus de 5 à 10 kg, ni mouvements répétitifs importants du rachis, ni maintien de position en porte-à-faux du tronc, ni en flexion-extension du rachis lombaire, le salaire de référence est celui auquel peuvent prétendre les hommes effectuant des activités simples et répétitives dans le secteur privé (ESS 2006, TA1, niveau de qualification 4). Le secteur en question offre un large éventail d'activités ainsi qu'un nombre significatif d'activités légères ne requérant pas de qualification professionnelle particulière et donc adaptée au handicap du recourant (ATFA non publié du 16.7.2004 dans la cause I 719/03, consid. 4.2. et du 10.4.2006, dans la cause U. 12/05, consid. 5). Par ailleurs, ces activités ne nécessitent aucune formation particulière autre qu'une mise au courant initiale (cf. ATFA non publié du 27.12.2005, dans la cause I 727/05, consid. 3.2.). Selon les références ESS 2006 TA1, le salaire s'élève, pour 2006, à 56'784 fr. (4'732 fr. x 12), part au 13<sup>ème</sup> salaire comprise. Ce salaire doit être réadapté, pour 2007, en fonction de l'indexation selon l'indice suisse nominal des salaires (ISS), de sorte qu'il doit être considéré à hauteur de 57'139 fr. (taux de variation d'indice : +1.6). De plus, puisque les salaires bruts standardisés sont fondés sur un horaire de travail de 40 heures (ATF 129 V 410, consid. 3.1.2), le revenu statistique doit être adapté à l'horaire de travail en 2007, qui est de 41,7 heures par semaine (OFS, durée normale de travail dans les entreprises), soit à 58'114 fr. (57'139 x 41,7/40). Etant donné que le recourant ne peut exercer qu'une activité légère, moins bien rémunérée qu'un travail avec port de charges, que sa scolarité terminée a été limitée à l'école obligatoire, qu'il ressort du dossier que depuis l'âge de 15 ans, il a subi des difficultés d'apprentissage et des troubles de la personnalité, conduisant à un manque de capacité d'attention et à des troubles de mémoire, il ne pourrait obtenir effectivement qu'un salaire moins élevé que le salaire statistique (ATFA non publié du 10.5.2002 dans la cause I 481/01, consid. 4c et du 2.12.2002, dans la cause I 500/02, consid. 1.4.1). En revanche, la mauvaise maîtrise du français ainsi qu'un manque de formation ne font pas partie des circonstances à prendre en considération pour apprécier le taux de l'abattement et ne constituent pas des circonstances supplémentaires susceptibles d'influencer l'étendue de l'invalidité (ATF 107 V 17 consid. 2c, p. 21, ATFA non publié du 28.7.1999 dans la cause I 377/98, consid. 1 et réf. et du 24.9.2007 dans la cause I 1082/06, consid. 2.2). Dans les circonstances personnelles du recourant, en prenant en considération également son jeune âge, il y a lieu de procéder à un abattement de 15%, de sorte que le revenu d'invalidité doit être arrêté à 50'632 fr. 30. Le taux d'invalidité devant être retenu s'élève par conséquent à 27,53% (69'868 fr. – 50'632 fr. 30 : 69868 x 100). Sur le principe, ce taux est suffisant pour donner droit à l'octroi de mesures d'ordre professionnel. 4.6. Toutefois, le recourant a effectué un stage d'orientation professionnelle aux EPI, durant le mois de juin 2008, dont le résultat n'a pas été probant en faveur d'une réadaptation professionnelle dans le domaine de l'horlogerie ou de la bijouterie, pour lesquels il avait manifesté de l'intérêt. Suite au stage, il est en effet apparu impossible pour les maîtres d'orientation professionnelle que le recourant suive ce genre de filière, en raison de ses bases scolaires insuffisantes et de ses troubles d'attention ou de mémoire, pour le Service de réadaptation professionnelle de l'OAI. A teneur du dossier, il ressort effectivement que le recourant a souffert de troubles d'apprentissage et de troubles de la personnalité depuis sa jeune adolescence, de sorte qu'il a d'ores et déjà bénéficié de mesures de l'assurance de rente invalidité pour les personnes âgées de moins de 20 ans révolus, entre 1999 et 2001. La suite de sa scolarité, notamment au CEPTA, n'a pas démenti ses difficultés d'apprentissage. Le recourant n'a pas non plus offert de prouver de quelque manière que ce soit le fait que ses troubles d'apprentissage, dont il nie cependant

l'existence, à l'exception du domaine des mathématiques, n'étaient plus d'actualité. Au vu de ce qui précède et dans la mesure où il n'y a pas de raison de remettre en question le rapport établi par les maîtres de réadaptation professionnelle, en juin 2008, comme les constatations du service de réadaptation professionnelle de l'OAI, subséquentes, le Tribunal se référera aux constatations de ces derniers, à savoir que le recourant peut bénéficier d'une aide au placement, en vue de trouver un emploi dans une activité adaptée, comme ouvrier à l'établi ou employé en conditionnement, activité qui tient compte de ses limitations fonctionnelles physiques et psychiques. Dans la mesure où l'exercice de ce genre d'activités n'entraîne pas la nécessité d'une réadaptation professionnelle, avec formation théorique, et alors qu'il a été constaté qu'il pouvait obtenir les connaissances suffisantes à l'exercice d'une telle activité en cours d'emploi, toute mesure de reclassement professionnel doit être refusée au recourant. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de 200 fr. sera ainsi mis à la charge du recourant (art. 69 al. 1bis LAI). PAR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme : Déclare le recours recevable. Au fond : Le rejette. Met un émolument de 200 fr. à la charge du recourant. 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 Irène PONCET La présidente Laurence CRUCHON Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le

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