



**EN FAIT**

1. Monsieur A\_\_\_\_\_ (ci-après : l'assuré ou le recourant), né le \_\_\_\_\_ 1985, célibataire, originaire de Somalie, est domicilié en Suisse depuis le 18 mai 2008 et est titulaire d'un livret pour étranger F. Il a travaillé comme aide de cuisine auprès de B\_\_\_\_\_ depuis le 21 avril 2011.
2. L'assuré a été en incapacité de travail à 100 % du 8 janvier au 11 février 2013, à 50 % du 12 au 28 février 2013, à 100 % du 11 août au 15 septembre 2013, à 50 % du 16 septembre au 13 octobre 2013 et à 100 % depuis le 14 octobre 2013. Son cas a été pris en charge par la SWICA assurance maladie SA (ci-après : la SWICA) dans le cadre de l'assurance d'une indemnité journalière selon la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (loi sur le contrat d'assurance, LCA - RS 221.229.1).
3. Le 24 janvier 2013, l'assuré a subi une infiltration lombaire.
4. Le 10 octobre 2013, le Docteur C\_\_\_\_\_, FMH neurochirurgie, a attesté d'un problème discopathique évoluant depuis deux ans et répondant mal au traitement conservateur ; il s'agissait d'une bonne indication au remplacement discal.
5. Par l'intermédiaire de la SWICA, l'assuré a déposé le 23 novembre 2013, une demande de prestations de l'assurance-invalidité tendant à l'octroi de mesures professionnelles et d'une rente. Il a indiqué être en incapacité de travail à 100% depuis le 12 août 2013.
6. Dans un rapport d'expertise du 10 décembre 2013 établi sur demande de la SWICA, le docteur D\_\_\_\_\_, spécialiste FMH en médecine interne, a fait état sur le plan anamnestique de la présence depuis 2010 de lombalgies avec irradiations. Un CT abdominal réalisé le 4 novembre 2010 montrait une volumineuse hernie discale L5-S1 luxée vers le bas et exerçant une contrainte sur le fourreau dural et les racines S1. Depuis le début 2013, ces lombalgies s'étaient exacerbées et avaient motivé des IRM lombaires les 16 janvier et 15 octobre 2013. Ces dernières confirmaient la persistance d'une protrusion discale L5-S1 luxée vers le bas associée à une déchirure de l'anneau fibreux interdiscal et révélaient un rétrolisthésis de grade I de L5 sur S1. En résumé, l'assuré présentait cliniquement un syndrome discal, un syndrome radiculaire et un syndrome lombaire. La capacité de travail tant dans l'activité d'aide de cuisine que sur le marché de l'emploi était nulle. Le pronostic post-opératoire des syndromes discal et radiculaire était bon et l'opération devait permettre une nette augmentation des deux capacités de travail avec comme but un rétablissement complet d'au moins une capacité de travail à 100% sur le marché de l'emploi avec des limitations fonctionnelles.
7. Le 9 janvier 2014, la consultation spécialisée du rachis des Hôpitaux universitaires de Genève (ci-après : HUG) a proposé une infiltration des facettes articulaires L5-S1 bilatérales.
8. Le 16 janvier 2014, l'assuré a subi une infiltration lombaire sous CT.

9. Dans un rapport du 17 janvier 2014, le docteur E\_\_\_\_\_, médecin généraliste FMH, a diagnostiqué avec effet sur la capacité de travail, une lombosciatalgie gauche fluctuante décrite depuis 2009 et une hernie discale L5-S1 médiane. L'incapacité de travail était entière depuis le 11 août 2013, la tentative de reprise du travail à 50% du 16 septembre au 13 octobre 2013 s'étant soldée par un échec. L'activité exercée jusqu'ici n'était plus exigible en raison des contraintes exercées sur la colonne vertébrale lors du travail en cuisine. Une capacité de travail dans une activité adaptée avec port de charges « réduit un minimum » pouvait être envisagée. Toutefois, il fallait attendre l'évaluation du traitement neuro-chirurgical en cours.
10. Un rapport d'évaluation de l'OAI du 24 janvier 2014 a proposé que l'assuré prenne contact avec des instituts de formation (cour de français et d'informatique).
11. L'assuré a été licencié pour le 31 janvier 2014.
12. Dans un rapport du 14 février 2014, le docteur F\_\_\_\_\_, rhumatologue FMH, a diagnostiqué des lombosciatalgies droites sur hernie discale L5-S1 intraforaminale, et signalé une incapacité de travail entière depuis le 8 janvier 2013 ainsi qu'une impossibilité de travailler debout.
13. Par communication du 17 février 2014, l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après : l'OAI ou l'intimé) a accordé à l'assuré un cours de français (orthographe et grammaire) du 18 février au 15 mai 2014 dans le cadre des mesures d'intervention précoce.
14. Le 17 février 2014, le Service de neurochirurgie des HUG a proposé une intervention chirurgicale.
15. Le 5 juin 2014, l'assuré a subi une arthrodèse lombaire antérieure L5-S1 avec mise en place d'une cage qui a nécessité son hospitalisation dans le service de neurochirurgie des HUG du 5 au 12 juin 2014 (Drs G\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_). Selon le rapport de sortie du 17 juin 2014, l'incapacité de travail était entière en tout cas jusqu'au 11 septembre 2014.
16. Le 30 juillet 2014, le Dr G\_\_\_\_\_, du Service de neurochirurgie des HUG, a attesté d'une évolution clinique partiellement favorable avec une amélioration des douleurs.
17. Le 13 août 2014, le Dr E\_\_\_\_\_ a attesté d'une amélioration de l'état de santé de l'assuré, les douleurs étant en diminution depuis l'intervention ; la capacité de travail était nulle depuis le 14 octobre 2013 comme aide de cuisine et de 100 % dans une autre activité ne comportant pas de station debout prolongée, de nécessité de flexion ou torsion de la colonne vertébrale, ni de port de charges mais il fallait attendre la consultation de neurochirurgie du 8 septembre 2014.
18. Le 9 septembre 2014, le Dr G\_\_\_\_\_ a estimé qu'une reconversion professionnelle était nécessaire, l'assuré devant éviter les positions debout et assise prolongées ainsi que le port de charges.

19. Le 27 octobre 2014, le Dr E\_\_\_\_\_ a répondu à une demande de renseignements de la SWICA en relevant que depuis l'opération, il persistait des douleurs / raideurs lombaires basses, aggravées par la marche et la station debout / assise après vingt minutes environ ; l'assuré était incapable de travailler et l'activité actuelle ne pouvait plus être exercée ; une activité professionnelle préservant le dos était possible mais pas encore envisageable.
20. Le 11 novembre 2014, l'OAI a clôt le mandat de la réadaptation, vu l'impossibilité pour l'assuré de reprendre des cours.
21. Dans un rapport du 21 janvier 2015, le Dr F\_\_\_\_\_ a indiqué que l'importante opération au dos entraînait un handicap algo-fonctionnel qui s'améliorait progressivement avec le traitement. Toutefois, l'assuré ne pourrait certainement pas à l'avenir reprendre une activité professionnelle nécessitant des efforts physiques. Il serait judicieux qu'il pût participer à un stage de formation dans une activité ne nécessitant pas de port de charges de plus de 5 kg et de mouvements répétés du dos, ni de garder longtemps la position assise et ceci à un taux de 50%.
22. Le 3 février 2015, la Dresse I\_\_\_\_\_ du SMR a estimé que le cas n'était pas encore stabilisé, la capacité de travail pouvant encore être augmentée (étant actuellement de 50 %) ; la réadaptation devait déterminer une activité adaptée.
23. Par communication du 11 mars 2015, l'OAI a accordé à l'assuré des mesures professionnelles, sous forme d'un stage d'orientation professionnelle auprès de la fondation PRO du 9 mars au 7 juin 2015 à temps partiel (50% maximum).
24. Le 2 avril 2015, le Dr G\_\_\_\_\_ a constaté que les importantes lombalgies ne s'étaient pas améliorées après l'intervention ; il était proposé d'effectuer un bloc facettaire L5-S1 bilatéral à but antalgique.
25. Le 8 avril 2015, le Dr E\_\_\_\_\_ a certifié une capacité de travail de l'assuré de 20 % dès le 8 avril 2015 et le 20 avril 2015 une capacité de travail nulle dès le 17 avril 2015.
26. Selon le rapport du stage d'observation du 20 avril 2015, la mesure a été arrêtée le 20 avril 2015. Sur les vingt-huit jours de stage, l'assuré avait présenté treize jours d'absence et un taux d'activité réduit à 20% dès le 8 avril 2015. Malgré sa très grande motivation, la problématique physique était trop importante pour imaginer un retour sur le premier marché. Toutes tentatives dans les conditions actuelles seraient vouées à l'échec.
27. Par communication du 30 avril 2015, l'OAI a interrompu au 20 avril 2015 le stage d'orientation pour des raisons médicales.
28. Une scintigraphie osseuse et une IRM lombaire du 23 avril 2015 ont révélé une non-union hyperfixante de la cage intersomatique L5-S1 correspondant à une pseudarthrose et l'absence de conflit discoradiculaire.

29. Le 8 mai 2015, le Dr F\_\_\_\_\_ a attesté d'une aggravation de l'état de santé par un syndrome vertébral lombaire et des douleurs neurogènes L5 gauches.
30. Le 13 mai 2015, la Dresse J\_\_\_\_\_ du SMR a estimé qu'il fallait demander des renseignements aux Drs G\_\_\_\_\_ et F\_\_\_\_\_.
31. Dans un rapport du 26 mai 2015, le docteur K\_\_\_\_\_, chef de clinique anesthésiologue au centre multidisciplinaire d'étude et de traitement de la douleur des HUG, a diagnostiqué un « failed back surgery syndrom » (FBSS) avec lombalgies persistantes post arthrodeuse lombaire antérieure L5-S1. Il avait dû renoncer à effectuer une séance de blocs facettaires L5-S1 le 13 mai 2015, en raison d'une allodynie trop importante. En tenant compte d'un substrat organique expliquant les douleurs et susceptible de répondre à un renforcement du traitement conservateur, ainsi que de la surcharge psychique réactionnelle survenant dans un terrain de précarité (patient migrant), il a proposé au service de rhumatologie des HUG d'inclure le patient au sein du programme PROMIDO afin de procéder à une évaluation pluridisciplinaire.
32. Le 2 juillet 2015, le Dr E\_\_\_\_\_ a attesté de lombalgies invalidantes persistantes avec irradiations douloureuses dans le membre inférieur gauche ; le pronostic n'était pas favorable.
33. Le 29 juillet 2015, l'Hospice général (ci-après : l'HG) a indiqué à l'OAI qu'il versait à l'assuré une aide financière depuis le 1<sup>er</sup> août 2015.
34. Le 30 juillet 2015, le Dr F\_\_\_\_\_ a attesté d'une aggravation de l'état de santé et une capacité de travail nulle dans toute activité.
35. Le 24 septembre 2015, la Dresse J\_\_\_\_\_ du SMR a estimé qu'une expertise rhumatologique et psychiatrique était nécessaire.
36. Par communication du 3 mai 2016, l'OAI a informé l'assuré qu'une expertise psychiatrique était nécessaire et qu'il mandatait à cet effet le centre d'expertise médical de Lancy (CEMEL - doctoresse L\_\_\_\_\_). Il lui a communiqué les questions qu'il envisageait de poser à l'expert.
37. Par courriel du 10 juin 2016 adressé à la Dresse L\_\_\_\_\_, la doctoresse M\_\_\_\_\_, médecin du service médical régional de l'assurance-invalidité (ci-après : SMR), a relevé que le volet psychiatrique n'était pas pleinement justifié et que l'expert rhumatologue avait toute latitude de demander un volet psychiatrique.
38. Le 10 juin 2016, le Dr E\_\_\_\_\_ a indiqué que l'assuré n'était plus capable de reprendre son ancienne activité, qu'il était désireux de retravailler mais que sa situation rendait une activité professionnelle quasi impossible.
39. Par rapport d'expertise bi-disciplinaire du 28 septembre 2016, le CEMEL, soit les docteur N\_\_\_\_\_, rhumatologue FMH, et O\_\_\_\_\_, psychiatre et psychothérapeute FMH, ont communiqué leur rapport d'expertise à l'OAI. Selon le rapport d'expertise rhumatologique, l'assuré souffrait avec répercussion sur la capacité de

---

travail, de lombalgie sur discopathie. Sa pathologie lombaire le mettait en incapacité de travail complète dans son activité d'aide de cuisine. Sur le plan rhumatologique, sa capacité de travail dans une activité adaptée, sans port de charges répété de plus de 5 kg, sans mouvement de rotation du tronc, sans devoir se baisser et avec des changements de position toutes les vingt à trente minutes était de 100%. En raison de la nécessité de changements de position fréquents, il fallait compter avec une baisse de rendement de 20%. L'expert rhumatologue a précisé que l'assuré avait participé au programme PROMIDOS du 24 septembre au 30 novembre 2015, que selon le rapport des HUG du 11 décembre 2015, il avait frappé par sa passivité tout au long du traitement et que dans son rapport du 6 avril 2016, le docteur G\_\_\_\_\_, médecin adjoint agrégé au service de neurochirurgie des HUG, avait proposé en premier lieu une évaluation par la consultation de la douleur pour envisager une thérapie cognitivo-comportementale. Selon le rapport d'expertise psychiatrique, l'assuré présentait une dépression légère (CIM-10 F32.0) et sa capacité de travail était entière sur le plan psychiatrique. Il avait commencé une psychothérapie avec la doctoresse P\_\_\_\_\_, psychiatre et psychothérapeute FMH, en mai 2016 afin de travailler la baisse d'humeur liée à des douleurs chroniques qui ne trouvaient actuellement pas de solution médicamenteuse, ni chirurgicale. Il n'y avait pas d'éléments pour une exagération ou une augmentation, voire une simulation des symptômes. Toute réadaptation professionnelle était exigible sur le plan psychiatrique.

40. Le 8 novembre 2016, la Dresse I\_\_\_\_\_ du SMR a retenu une incapacité de travail totale depuis 2013 dans l'activité habituelle et une capacité de travail totale avec baisse de rendement de 20 % dans une activité adaptée aux limitations fonctionnelles d'épargne du rachis lombaire, depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2015, fin de la prise en charge multidisciplinaire aux HUG.
41. Par projet d'acceptation de rente du 25 novembre 2016, l'OAI a accordé à l'assuré une rente entière d'invalidité dès le 1<sup>er</sup> août 2014. Il a limité le droit à la rente au 29 février 2016 au regard de la capacité de travail entière de l'assuré dans une activité adaptée avec diminution de rendement de 20% dès le 1<sup>er</sup> décembre 2015. En comparant le revenu sans invalidité obtenu dans le dernier emploi, soit CHF 45'673.- avec un revenu d'invalidité établi selon l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), soit CHF 53'306.-, le degré d'invalidité était de 0% et ne permettait pas de maintenir le droit à une rente d'invalidité. En outre, faute d'un taux d'invalidité d'environ 20%, les conditions d'octroi d'une mesure de réadaptation professionnelle n'étaient pas réalisées.
42. Par courriel du 1<sup>er</sup> décembre 2016, la Dresse P\_\_\_\_\_ a demandé à l'OAI de lui transmettre le rapport d'expertise de l'assuré afin de permettre à celui-ci de consulter ce document et de décider s'il exerçait son droit de recours.
43. Le 8 décembre 2016, Maître Florian BAIER a informé l'OAI de sa constitution pour la défense de l'assuré avec élection de domicile en son étude. Il a demandé de mettre l'assuré au bénéfice de l'assistance juridique au vu de la confirmation

récente par la chambre de céans de la pratique consistant à ne pas prendre en compte les rapports médicaux ultérieurs à la décision de l'OAI. Cette « nouvelle pratique » imposait une activité juridique avant qu'une décision ne soit rendue par l'OAI. L'assuré était entièrement pris en charge sur le plan financier par l'HG. Tant qu'il n'avait pas pu bénéficier d'un délai suffisant pour prendre connaissance du dossier, il demandait à l'OAI de surseoir à statuer.

44. Par décision du 14 décembre 2016, l'OAI a refusé l'octroi de l'assistance juridique. Il a considéré que dans sa demande, l'assuré ne faisait valoir aucun argument relatif à sa situation financière, à la complexité du dossier ou aux chances de succès. Or, la complexité du dossier était relativement faible. La compréhension des enjeux dans le cadre de l'instruction n'était pas insurmontable et ne nécessitait pas de connaissances juridiques particulières. Il n'y avait pas de questions de droit ou de fait difficiles rendant l'assistance d'un avocat apparemment nécessaire. En outre, l'assuré pouvait faire appel à l'assistance de représentants d'associations, d'assistants sociaux et de ses médecins traitants. Il ne soulevait aucune objection concrète à l'encontre du projet de décision et bien que sa situation financière pût paraître précaire, cette dernière condition ne suffisait pas à elle seule à justifier l'octroi de l'assistance juridique gratuite.
45. Par acte du 21 décembre 2016, l'assuré par le biais de son mandataire a formé recours contre ladite décision. Il a conclu à l'octroi de l'assistance juridique et à la nomination de son conseil en qualité d'avocat d'office dès le 8 décembre 2016. Il a répété les arguments développés dans sa demande du 8 décembre 2016.
46. Par décision du 22 février 2017 (ATAS/139/2017), la chambre de céans a dit que le recourant avait droit à l'assistance juridique pour la procédure administrative depuis le 8 décembre 2016 et nommé son avocat en tant qu'avocat d'office.
47. Le 23 février 2017, le docteur Q\_\_\_\_\_, FMH médecine interne et rhumatologie, a rendu un rapport en indiquant avoir vu l'assuré les 7 et 21 février 2017 pour un avis spécialisé. L'assuré avait développé des lombalgies basses avec irradiation au membre inférieur gauche depuis 2008 ; l'évolution post-opératoire n'avait pas été favorable, l'assuré continuant de présenter des lombalgies quotidiennes, à la fois gauches et droites, avec une irradiation douloureuse au membre inférieur gauche selon un trajet postérieur au niveau de la cuisse, du mollet, se prolongeant au niveau du talon et de la plante du pied gauche. Malgré de multiples traitements à visée antalgique, la symptomatologie restait invalidante pour l'assuré et entraînait de manière consécutive un état dépressif, pour lequel l'assuré était pris en charge par un psychiatre.

L'assuré présentait un très impressionnant syndrome lombo-vertébral avec une limitation très marquée de la mobilité du rachis lombaire, selon les mesures effectuées le 7 février 2017, lesquelles correspondaient à celles du Dr N\_\_\_\_\_ du 30 juin 2016 ; les mouvements du rachis lombaire étaient extrêmement limités et les douleurs aggravées par les positions statiques assise ou debout ainsi que par les

---

ports de charge ; il n'existait aucune capacité résiduelle effective ; au vu du status actuel de l'assuré, de toute son histoire médicale, des échecs du traitement conservateur, du mauvais résultat de l'intervention neurochirurgicale, probablement liée à l'absence de consolidation de la greffe osseuse pratiquée lors de cette opération, et en raison de l'échec des autres traitements à visée antalgique entrepris depuis lors, l'assuré ne disposait pour l'instant pas d'une capacité de travail, quelles qu'en étaient les modalités. Il était illusoire de penser, comme l'avait fait l'expert rhumatologue dans son compte rendu, que l'assuré était capable de travailler à 100 % avec une diminution de rendement de 20 % pour autant qu'il effectue une activité sans port de charge répété de plus de 5 kilos, sans mouvement de rotation du tronc, sans devoir se baisser et avec des changements de position toutes les vingt à trente minutes. Cet ensemble de limitations ne correspondait manifestement pas à une activité professionnelle, quelle qu'elle était et ne reflétait pas la réelle capacité de travail de l'assuré.

48. Le 7 mars 2017, la doctoresse R\_\_\_\_\_ du SMR a estimé que le Dr Q\_\_\_\_\_ faisait une appréciation de la capacité de travail différente de celle de l'expert rhumatologue, évoquant une « probable absence de consolidation de la greffe osseuse ». Il s'avérait en réalité que ce diagnostic de pseudarthrose, qui existait en avril 2015 (le PET-Scan du 23 avril 2015 mettant en évidence une non union de la cage intersomatique L5-S1), n'était plus retenu en décembre 2015 (les radiographies lombaires fonctionnelles du 11 décembre 2015, ne montrant plus d'instabilité lombaire). Dans ce contexte, le diagnostic d'absence de consolidation (pseudarthrose) ne pouvait pas être retenu. Sur la base d'éléments médicaux objectifs, le SMR reconnaissait une capacité de travail de 0 % dans toute activité dès le 11 août 2013, puis une capacité de travail de 50 % dans une activité adaptée dès le 5 février 2015. Des mesures de réadaptation avaient alors débuté, mais été interrompues en raison d'une aggravation des lombalgies dès le 17 avril 2015, sur une pseudarthrose confirmée à l'imagerie du 23 avril 2015. En décembre 2015, la consolidation osseuse et l'absence d'instabilité lombaire permettaient d'attester une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée, avec une baisse de rendement de 20 % due à la nécessité d'alternance des positions. Le Dr Q\_\_\_\_\_ retenait les mêmes atteintes et limitations fonctionnelles que le Dr N\_\_\_\_\_, mais faisait une appréciation différente de la capacité de travail résiduelle, qu'il estimait être nulle, sans pour autant apporter d'éléments objectifs en faveur d'une aggravation de l'état de santé. Enfin, il y avait lieu de préciser que la nature du poste de travail adapté était laissée à l'appréciation des conseillers en réadaptation.
49. Le 11 avril 2017, la réadaptation de l'OAI a estimé que le marché du travail offrait un éventail suffisamment large d'activités légères, dont on devait convenir qu'un nombre significatif était adapté aux limitations de l'assuré et sans formation. A titre d'exemples, on pouvait citer des tâches simples de surveillance, de vérification, de contrôle, gardien de parking ou encore des activités d'accueil.

50. Par décision du 6 juin 2017, l'OAI a alloué à l'assuré une rente entière d'invalidité du 1<sup>er</sup> août 2014 au 29 février 2016, fondée sur un degré d'invalidité de 100 % ; le degré d'invalidité était nul depuis décembre 2015. Il se fondait sur l'avis du SMR du 7 mars 2017 et celui de la réadaptation du 11 avril 2017.
51. Le 9 juin 2017, l'assuré, représenté par son avocat, a recouru auprès de la chambre de céans à l'encontre de la décision de l'OAI du 6 juin 2017 en concluant à son annulation et à l'octroi d'une rente entière dès le 26 novembre 2013.

Il a communiqué :

- Un rapport de la Dresse P\_\_\_\_\_ du 15 décembre 2016, selon lequel elle suivait l'assuré depuis mai 2016, celui-ci présentait un épisode dépressif majeur en relation avec des lombo-sciatalgies persistantes et invalidantes, malgré une intervention chirurgicale en 2014, un traitement médicamenteux (antalgique morphinique et anti-inflammatoire) et une physiothérapie intensive, qui se poursuivait actuellement. Une thymie dépressive et une anxiété face à l'avenir étaient apparues progressivement. L'assuré luttait contre le découragement face à ces douleurs quotidiennes invalidantes, se plaignait de troubles du sommeil et d'une fatigue importante et vivait très péniblement le sentiment d'impuissance face à sa situation. Elle avait introduit un traitement antidépresseur depuis octobre 2016, avec un début de réponse positive. Il suivait scrupuleusement les traitements proposés dans l'espoir d'une amélioration progressive. Il se montrait très volontaire et faisait beaucoup d'efforts pour rester présent dans son réseau social et affectif. Très structuré dans la gestion administrative et financière, il suivait des cours de français et avait pu négocier un aménagement, car il ne pouvait pas rester assis longtemps. Il voulait recouvrer une capacité à travailler normalement et il se faisait un point d'honneur de pouvoir subvenir à ses besoins seul à l'avenir. Ces éléments permettaient d'envisager un pronostic favorable à long terme sur le plan psychiatrique.
- Un rapport du 6 avril 2016 du Dr G\_\_\_\_\_ proposant à l'assuré, vu la persistance de lombalgies, une fusion postéro-latérale L5-S1 et une prise en charge par l'équipe spécialisée de la douleur et une éventuelle thérapie cognitivo-comportementale.

L'assuré a exposé qu'il était à peine capable de suivre un cours de français durant une heure et demie, on voyait mal qu'elle activité l'assuré pourrait assumer ; Il n'avait pas été informé de l'ordonnance d'une expertise rhumatologique. L'OAI n'avait à tort pas pris en considération le rapport de l'entreprise sociale PRO exposant que toute tentative de travail dans les conditions actuelle étaient vouées à l'échec ; une activité de 100 % n'était pas exigible car non motivée. Subsidiairement, il convenait de mettre en œuvre une expertise neurochirurgicale et rhumatologique.

52. Le 21 juillet 2017, l'OAI a conclu au rejet du recours en relevant que le Dr Q\_\_\_\_\_ faisait une appréciation différente de celle de l'expert rhumatologue

quant à la capacité de travail, que le stage à la Fondation PRO ayant été interrompu il ne permettait pas de déterminer une capacité résiduelle de travail, qu'il convenait de toute façon de suivre l'avis médical du SMR plutôt que celui des spécialistes de l'orientation professionnelle, qu'enfin, s'agissant de l'allégation de la violation du droit d'être entendu, celle-ci n'était pas grave et le recourant n'avancait aucun argument quant à l'absence de pertinence de l'expertise mise en place, ni n'avancait de motifs de récusation à l'encontre des experts nommés, ni ne soulevait de questions complémentaires qui auraient, selon lui, dû être soumises audits experts.

53. Le 28 août 2017, le recourant a répliqué en soulignant que l'OAI n'expliquait pas comment l'expert rhumatologue s'était déterminé sur l'évolution de la capacité de travail et comment la capacité de travail, nulle en 2015, était totale en 2016 ; il concluait en outre à l'octroi d'un reclassement professionnel.

54. Le 28 septembre 2017, l'OAI a dupliqué en relevant que, s'agissant de l'amélioration de l'état de santé du recourant justifiant une capacité de travail de 100 % avec baisse de rendement de 20 % depuis décembre 2015, les experts avaient clairement indiqué – examen clinique à l'appui – que d'après les résultats des clichés fonctionnels de décembre 2015, il n'était plus question d'instabilité et la mobilité du rachis était légèrement réduite. De plus, ceci correspondait également à la date de la fin de prise en charge multidisciplinaire aux HUG (programme PROMIDOS). Il n'y avait pas lieu, dans ce contexte, d'examiner dans quelle mesure la situation concrète du marché du travail permettrait au recourant de retrouver un emploi.

S'agissant des mesures professionnelles, il était curieux de constater que le recourant y concluait en même temps qu'une rente d'invalidité totale et que, de plus, celles proposées s'étaient soldées par un échec ; par ailleurs, un reclassement n'était pas envisageable compte tenu du degré d'invalidité du recourant ; enfin, le recourant n'établissait pas en quoi des activités simples ne seraient pas exigibles au regard des limitations fonctionnelles ; il pourrait en effet exercer sans restriction des activités telles que surveillance, vérification, contrôle, gardien de parking, activités d'accueil.

55. Le 16 octobre 2017, la chambre de céans a entendu les parties en audience de comparution personnelle.

Le recourant a déclaré : « J'ai été opéré le 5 juin 2014 mais sans amélioration aucune sur mon état de santé. J'ai suivi le programme PROMIDOS mais j'ai arrêté quelques semaines avant la fin sur conseil du médecin qui a considéré que c'était inutile vu qu'il n'y avait pas d'amélioration. On m'a proposé une opération pour souder les vertèbres mais le chirurgien m'a dit qu'il n'y avait que 50 % de chance d'amélioration et qu'il y avait un risque d'aggravation de mon état de santé. Je suis en train de demander un deuxième avis. J'ai consulté le Dr S\_\_\_\_\_ aux HUG.

J'ai des douleurs au dos en permanence jour et nuit. Je prends tous les jours des antidouleurs et anti-inflammatoires.

Je vais deux fois par semaine à la physiothérapie, j'essaie aussi d'aller dans l'eau faire des exercices de physiothérapie deux à trois fois par semaine. J'ai un ami qui m'aide pour les courses et le ménage. J'aimerais bien pouvoir travailler mais c'est un peu difficile car je n'arrive déjà pas à m'occuper des choses de ma maison.

Je vois deux à trois fois par mois le Dr. E\_\_\_\_\_ qui est mon médecin traitant. Je vois aussi le Dr. T\_\_\_\_\_, et aussi la Dresse P\_\_\_\_\_ une fois par semaine.

Lorsque j'ai été convoqué au Centre de Lancy je ne savais pas qu'il y avait aussi une expertise rhumatologique.

Je suis actuellement titulaire d'un permis B.

Le Dr E\_\_\_\_\_ estime que je ne suis plus capable de travailler du tout. Il avait déjà diminué ma capacité de travail de 50 à 20 % lors du stage AI.

L'expertise auprès du Dr U\_\_\_\_\_ a pris 30 à 40 minutes en tout. Il m'a examiné. ».

L'avocat du recourant a déclaré : « Je dois vérifier si mon client a bien reçu le courrier du 5 février 2016 annonçant un examen psychiatrique et rhumatologique.

Mon client désire retravailler mais ses médecins sont plutôt très négatifs par rapport à une reprise de travail. L'avis d'un expert en réadaptation serait nécessaire pour évaluer les possibilités de réinsertion. Un travail sur le marché primaire de l'emploi paraît compromis il s'agirait plutôt d'une réinsertion en atelier protégé, à temps très partiel. ».

La représentante de l'intimé a déclaré : « Je pense que le questionnaire envoyé au recourant en vue de l'expertise est le seul qui a été transmis au Centre de Lancy.

Le recourant a été reçu par le service de réadaptation. Nous confirmons l'exigibilité d'un travail à 100 % avec une baisse de rendement de 20 %. Celle-ci prenant en compte les limitations fonctionnelles il n'y a pas de motif pour appliquer une déduction sur le salaire d'invalidité. ».

56. Le 7 novembre 2017, la chambre de céans a informé les parties qu'elle entendait confier une expertise au Professeur V\_\_\_\_\_, FMH rhumatologie, et leur a imparti un délai au 20 novembre 2017 pour se prononcer sur une éventuelle récusation de l'expert et sur les questions libellées dans la mission d'expertise.
57. Le 20 novembre 2017, l'intimé a observé qu'il n'était pas en mesure de se prononcer sur la légitimité d'une expertise judiciaire, qu'il s'y opposait mais qu'il n'avait pas de motif de récusation à l'encontre de l'expert.
58. Le recourant n'a pas fait d'observations.

### **EN DROIT**

1. Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ - E 2 05) en vigueur dès le 1<sup>er</sup> janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des

contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI - RS 831.20).

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

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

Toutefois, les modifications légales contenues dans la LPGA constituent, en règle générale, une version formalisée dans la loi de la jurisprudence relative aux notions correspondantes avant l'entrée en vigueur de la LPGA; il n'en découle aucune modification du point de vue de leur contenu, de sorte que la jurisprudence développée à leur propos peut être reprise et appliquée (ATF 130 V 343 consid. 3).

3. Le délai de recours est de 30 jours (art. 60 al. 1 LPGA). Interjeté dans la forme et le délai prévus par la loi, le recours est recevable, en vertu des art. 56ss LPGA.
4. Le litige porte sur le droit du recourant à une rente d'invalidité au-delà du 29 février 2016.
5. En vertu de l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à un trois-quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins.

Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGA et art. 28a al. 1 LAI).

Il y a lieu de préciser que selon la jurisprudence, la notion d'invalidité, au sens du droit des assurances sociales, est une notion économique et non médicale; ce sont les conséquences économiques objectives de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 110 V 273 consid. 4a). L'atteinte à la santé n'est donc pas à elle seule déterminante et ne sera prise en considération que dans la mesure où elle entraîne une incapacité de travail ayant des effets sur la capacité de gain de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 654/00 du 9 avril 2001 consid. 1).

6. a. 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 256 consid. 4 et les références).

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 LPGA), 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 (ATF 134 V 231 consid. 5.1; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3; ATF 125 V 351 consid. 3).

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.

b. Ainsi, en principe, lorsqu'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 351 consid. 3b/bb).

c. Le juge ne s'écarte 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 s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une surexpertise 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 et les références).

d. Le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports et expertises établis par les médecins d'un assureur social aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions sont sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permet de mettre en cause leur bien-fondé. Le simple fait que le médecin consulté est lié à l'assureur par un rapport de travail ne permet pas encore de douter de l'objectivité de son appréciation ni de soupçonner une prévention à l'égard de l'assuré. Ce n'est

qu'en présence de circonstances particulières que les doutes au sujet de l'impartialité d'une appréciation peuvent être considérés comme objectivement fondés. Etant donné l'importance conférée aux rapports médicaux dans le droit des assurances sociales, il y a lieu toutefois de poser des exigences sévères quant à l'impartialité de l'expert (ATF 125 V 351 consid. 3b/ee).

e. Dans une procédure portant sur l'octroi ou le refus de prestations d'assurances sociales, lorsqu'une décision administrative s'appuie exclusivement sur l'appréciation d'un médecin interne à l'assureur social et que l'avis d'un médecin traitant ou d'un expert privé auquel on peut également attribuer un caractère probant laisse subsister des doutes même faibles quant à la fiabilité et la pertinence de cette appréciation, la cause ne saurait être tranchée en se fondant sur l'un ou sur l'autre de ces avis et il y a lieu de mettre en œuvre une expertise par un médecin indépendant selon la procédure de l'art. 44 LPGA ou une expertise judiciaire (ATF 135 V 465 consid. 4.6; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_301/2013 du 4 septembre 2013 consid. 3).

f. Une appréciation médicale, respectivement une expertise médicale établie sur la base d'un dossier n'est pas en soi sans valeur probante. Une expertise médicale établie sur la base d'un dossier peut avoir valeur probante pour autant que celui-ci contienne suffisamment d'appréciations médicales qui, elles, se fondent sur un examen personnel de l'assuré (RAMA 2001 n° U 438 p. 346 consid. 3d). L'importance de l'examen personnel de l'assuré par l'expert n'est reléguée au second plan que lorsqu'il s'agit, pour l'essentiel, de porter un jugement sur des éléments d'ordre médical déjà établis et que des investigations médicales nouvelles s'avèrent superflues. En pareil cas, une expertise médicale effectuée uniquement sur la base d'un dossier peut se voir reconnaître une pleine valeur probante (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_681/2011 du 27 juin 2012 consid. 4.1 et les références).

g. Un rapport au sens de l'art. 59 al. 2bis LAI (en corrélation avec l'art. 49 al. 1 RAI) a pour fonction d'opérer la synthèse des renseignements médicaux versés au dossier et de prodiguer des recommandations quant à la suite à donner au dossier sur le plan médical. En tant qu'il ne contient aucune observation clinique, il se distingue d'une expertise médicale (art. 44 LPGA) ou d'un examen médical auquel il arrive au SMR de procéder (art. 49 al. 2 RAI; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_542/2011 du 26 janvier 2012 consid. 4.1). Ces rapports ne posent pas de nouvelles conclusions médicales mais portent une appréciation sur celles déjà existantes. Au vu de ces différences, ils ne doivent pas remplir les mêmes exigences au niveau de leur contenu que les expertises médicales. On ne saurait en revanche leur dénier toute valeur probante. Ils ont notamment pour but de résumer et de porter une appréciation sur la situation médicale d'un assuré, ce qui implique aussi, en présence de pièces médicales contradictoires, de dire s'il y a lieu de se fonder sur l'une ou l'autre ou s'il y a lieu de procéder à une instruction complémentaire (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_518/2007 du 14 juillet 2008 consid. 3.2 et les références citées).

h. En ce qui concerne les rapports établis par les médecins traitants, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc).

i. On ajoutera qu'en cas de divergence d'opinion entre experts et médecins traitants, il n'est pas, de manière générale, nécessaire de mettre en œuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels (ATF 125 V 351 consid. 3a) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral I 514/06 du 25 mai 2007 consid. 2.2.1, in SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_369/2008 du 5 mars 2009 consid. 2.2).

j. 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 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 ces 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 au 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 17 consid. 2b; SVR 2006 IV n° 10 p. 39).

k. En cas d'appréciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales, l'avis dûment motivé d'un médecin prime pour déterminer la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 531/04 du 11 juillet 2005, consid. 4.2). En effet, les données médicales permettent généralement une appréciation plus objective du cas et l'emportent, en principe, sur les constatations qui peuvent être faites à l'occasion

---

d'un stage d'observation professionnelle, qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de l'assuré pendant le stage (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_462/2009 du 2 décembre 2009 consid. 2.4). Au regard de la collaboration, étroite, réciproque et complémentaire selon la jurisprudence, entre les médecins et les organes d'observation professionnelle (cf. ATF 107 V 17 consid. 2b), on ne saurait toutefois dénier toute valeur aux renseignements d'ordre professionnel recueillis à l'occasion d'un stage pratique pour apprécier la capacité résiduelle de travail de l'assuré en cause. Au contraire, dans les cas où l'appréciation d'observation professionnelle diverge sensiblement de l'appréciation médicale, il incombe à l'administration, respectivement au juge - conformément au principe de la libre appréciation des preuves - de confronter les deux évaluations et, au besoin de requérir un complément d'instruction (ATF 9C\_1035/2009 du 22 juin 2010 consid. 4.1, in SVR 2011 IV n° 6 p. 17; ATF 9C\_833/2007 du 4 juillet 2008, in Plädoyer 2009/1 p. 70; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 35/03 du 24 octobre 2003 consid. 4.3 et les références, in Plädoyer 2004/3 p. 64; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_512/2013 du 16 janvier 2014 consid. 5.2.1).

1. En ce qui concerne les facteurs psychosociaux ou socioculturels et leur rôle en matière d'invalidité, ils ne figurent pas au nombre des atteintes à la santé susceptibles d'entraîner une incapacité de gain au sens de l'art. 4 al. 1 LAI. Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un substrat médical pertinent, entravant la capacité de travail (et de gain) de manière importante, soit mis en évidence par le médecin spécialisé. Plus les facteurs psychosociaux et socioculturels apparaissent au premier plan et imprègnent l'anamnèse, plus il est essentiel que le diagnostic médical précise s'il y a atteinte à la santé psychique qui équivaut à une maladie. Ainsi, il ne suffit pas que le tableau clinique soit constitué d'atteintes qui relèvent de facteurs socioculturels; il faut au contraire que le tableau clinique comporte d'autres éléments pertinents au plan psychiatrique tels, par exemple, une dépression durable au sens médical ou un état psychique assimilable, et non une simple humeur dépressive. Une telle atteinte psychique, qui doit être distinguée des facteurs socioculturels, et qui doit de manière autonome influencer la capacité de travail, est nécessaire en définitive pour que l'on puisse parler d'invalidité. En revanche, là où l'expert ne relève pour l'essentiel que des éléments qui trouvent leur explication et leur source dans le champ socioculturel ou psychosocial, il n'y a pas d'atteinte à la santé à caractère invalidant (ATF 127 V 294 consid. 5a in fine).

7. Le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et 3.3; ATF 126 V 353 consid. 5b; ATF 125

V 193 consid. 2 et les références). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 319 consid. 5a).

8. Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, le juge des assurances sociales doit procéder à des investigations supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raisons pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Il ne peut ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a). En particulier, il doit mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 282 consid. 4a; RAMA 1985 p. 240 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 751/03 du 19 mars 2004 consid. 3.3). Lorsque le juge des assurances sociales constate qu'une instruction est nécessaire, il doit en principe mettre lui-même en œuvre une expertise lorsqu'il considère que l'état de fait médical doit être élucidé par une expertise ou que l'expertise administrative n'a pas de valeur probante (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4). Un renvoi à l'administration reste possible, notamment lorsqu'il s'agit de préciser un point de l'expertise ordonnée par l'administration ou de demander un complément à l'expert (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4; SVR 2010 IV n. 49 p. 151, consid. 3.5; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_760/2011 du 26 janvier 2012 consid. 3).
9. En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI (dans sa teneur en vigueur depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2008), le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date dès laquelle l'assuré a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne pendant une année sans interruption notable et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins, mais au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29 al. 1 LPGA.
10. La comparaison des revenus s'effectue, en règle ordinaire, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 128 V 29 consid. 1; ATF 104 V 135 consid. 2a et 2b).

Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'au moment où la décision est rendue doivent être prises en compte (ATF 129 V 222 et ATF 128 V 174).

Pour fixer le revenu sans invalidité, il faut établir ce que l'assuré aurait, au degré de la vraisemblance prépondérante, réellement pu obtenir au moment déterminant s'il

---

n'était pas invalide (RAMA 2000 n°U 400 p. 381 consid. 2a). Ce revenu doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1). Ce n'est qu'en présence de circonstances particulières qu'il peut se justifier qu'on s'en écarte et qu'on recoure aux données statistiques résultant des ESS édité par l'Office fédéral de la statistique. Tel sera le cas lorsqu'on ne dispose d'aucun renseignement au sujet de la dernière activité professionnelle de l'assuré ou si le dernier salaire que celui-ci a perçu ne correspond manifestement pas à ce qu'il aurait été en mesure de réaliser, selon toute vraisemblance, en tant que personne valide; par exemple, lorsqu'avant d'être reconnu définitivement incapable de travailler, l'assuré était au chômage ou rencontrait d'ores et déjà des difficultés professionnelles en raison d'une dégradation progressive de son état de santé ou encore percevait une rémunération inférieure aux normes de salaire usuelles. On peut également songer à la situation dans laquelle le poste de travail de l'assuré avant la survenance de l'atteinte à la santé n'existe plus au moment déterminant de l'évaluation de l'invalidité (arrêts du Tribunal fédéral des assurances I 168/05 du 24 avril 2006 consid. 3.3 et B 80/01 du 17 octobre 2003 consid. 5.2.2).

Quant au revenu d'invalide, il doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé (ATF 135 V 297 consid. 5.2). Lorsque l'assuré n'a pas repris d'activité, ou aucune activité adaptée lui permettant de mettre pleinement en valeur sa capacité de travail résiduelle, contrairement à ce qui serait raisonnablement exigible de sa part, le revenu d'invalide peut être évalué sur la base de données statistiques, telles qu'elles résultent de l'ESS (ATF 126 V 75 consid. 3b/aa et bb). Dans ce cas, il convient de se fonder, en règle générale, sur les salaires mensuels indiqués dans la table ESS TA1, à la ligne «total secteur privé» (ATF 124 V 321 consid. 3b/aa). On se réfère alors à la statistique des salaires bruts standardisés, en se fondant toujours sur la médiane ou valeur centrale (ATF 124 V 321 consid. 3b/bb). La valeur statistique - médiane - s'applique alors, en principe, à tous les assurés qui ne peuvent plus accomplir leur ancienne activité parce qu'elle est physiquement trop astreignante pour leur état de santé, mais qui conservent néanmoins une capacité de travail importante dans des travaux légers. Pour ces assurés, ce salaire statistique est suffisamment représentatif de ce qu'ils seraient en mesure de réaliser en tant qu'invalides dès lors qu'il recouvre un large éventail d'activités variées et non qualifiées (branche d'activités), n'impliquant pas de formation particulière, et compatibles avec des limitations fonctionnelles peu contraignantes (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C\_603/2015 du 25 avril 2016 consid. 8.1 et 9C\_242/2012 du 13 août 2012 consid. 3).

Toutefois, lorsque cela apparaît indiqué dans un cas concret pour permettre à l'assuré de mettre pleinement à profit sa capacité résiduelle de travail, il y a lieu parfois de se référer aux salaires mensuels de secteurs particuliers (secteur 2 [production] ou 3 [services]), voire à des branches particulières. Tel est notamment

le cas lorsqu'avant l'atteinte à la santé, l'assuré a travaillé dans un domaine pendant de nombreuses années et qu'une activité dans un autre domaine n'entre pas en ligne de compte. En outre, lorsque les circonstances du cas concret le justifient, on peut s'écarter de la table TA1 (secteur privé) pour se référer à la table TA7 (secteur privé et secteur public [Confédération] ensemble), si cela permet de fixer plus précisément le revenu d'invalidé et que le secteur en question est adapté et exigible (ATF 133 V 545, et les références citées).

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 75 consid. 5b/aa-cc). L'étendue de l'abattement justifié dans un cas concret relève du pouvoir d'appréciation (ATF 132 V 393 consid. 3.3). Cette évaluation ressortit en premier lieu à l'administration, qui dispose pour cela d'un large pouvoir d'appréciation. Le juge doit faire preuve de retenue lorsqu'il est amené à vérifier le bien-fondé d'une telle appréciation. L'examen porte alors sur le point de savoir si une autre solution que celle que l'autorité, dans le cas concret, a adoptée dans le cadre de son pouvoir d'appréciation et en respectant les principes généraux du droit, n'aurait pas été plus judicieuse quant à son résultat. Pour autant, le juge ne peut, sans motif pertinent, substituer son appréciation à celle de l'administration; il doit s'appuyer sur des circonstances de nature à faire apparaître sa propre appréciation comme la mieux appropriée (ATF 126 V 75 consid. 6; ATF 123 V 150 consid. 2 et les références; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_337/2009 du 18 février 2010 consid. 7.5).

Cependant, lorsqu'il apparaît que l'assuré touchait un salaire nettement inférieur aux salaires habituels de la branche pour des raisons étrangères à l'invalidité et que les circonstances ne permettent pas de supposer qu'il s'est contenté d'un salaire plus modeste que celui qu'il aurait pu prétendre, il y a lieu d'en tenir compte dans la comparaison des revenus en opérant un parallélisme des revenus à comparer (ATF 134 V 322 consid. 4.1 et les arrêts cités). Le revenu effectivement réalisé doit être considéré comme nettement inférieur aux salaires habituels de la branche lorsqu'il est inférieur d'au moins 5% au salaire statistique usuel dans la branche (ATF 135 V 297 consid. 6.1.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_692/2010 du 31 janvier 2011 consid. 3.2). En pratique, le parallélisme des revenus à comparer peut être effectué soit au regard du revenu sans invalidité en augmentant de manière appropriée le revenu effectivement réalisé ou en se référant aux données statistiques, soit au regard du revenu d'invalidé en réduisant de manière appropriée la valeur statistique (ATF 134 V 322 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_692/2010, op. cit., consid. 3.4).

- 
11. Les frais qui découlent de la mise en œuvre d'une expertise judiciaire pluridisciplinaire confiée à un Centre d'observation médicale de l'assurance-invalidité (COMAI) peuvent le cas échéant être mis à la charge de l'assurance-invalidité (cf. ATF 139 V 496 consid. 4.3). En effet, lorsque l'autorité judiciaire de première instance décide de confier la réalisation d'une expertise judiciaire pluridisciplinaire à un COMAI parce qu'elle estime que l'instruction menée par l'autorité administrative est insuffisante (au sens du consid. 4.4.1.4 de l'ATF 137 V 210), elle intervient dans les faits en lieu et place de l'autorité administrative qui aurait dû, en principe, mettre en œuvre cette mesure d'instruction dans le cadre de la procédure administrative. Dans ces conditions, les frais de l'expertise ne constituent pas des frais de justice au sens de l'art. 69 al. 1<sup>bis</sup> LAI, mais des frais relatifs à la procédure administrative au sens de l'art. 45 LPGA qui doivent être pris en charge par l'assurance-invalidité (arrêt du Tribunal fédéral 8C\_312/2016 du 13 mars 2017 consid. 6.2).

Cette règle, qu'il convient également d'appliquer dans son principe aux expertises judiciaires mono- et bidisciplinaires (cf. ATF 139 V 349 consid. 5.4), ne saurait entraîner la mise systématique des frais d'une expertise judiciaire à la charge de l'autorité administrative. Encore faut-il que l'autorité administrative ait procédé à une instruction présentant des lacunes ou des insuffisances caractérisées et que l'expertise judiciaire serve à pallier les manquements commis dans la phase d'instruction administrative. En d'autres mots, il doit exister un lien entre les défauts de l'instruction administrative et la nécessité de mettre en œuvre une expertise judiciaire (ATF 137 V 210 consid. 4.4.2). Tel est notamment le cas lorsque l'autorité administrative a laissé subsister, sans la lever par des explications objectivement fondées, une contradiction manifeste entre les différents points de vue médicaux rapportés au dossier, lorsqu'elle a laissé ouverte une ou plusieurs questions nécessaires à l'appréciation de la situation médicale ou lorsqu'elle a pris en considération une expertise qui ne remplissait manifestement pas les exigences jurisprudentielles relatives à la valeur probante de ce genre de documents (voir par exemple arrêt du Tribunal fédéral 8C\_71/2013 du 27 juin 2013 consid. 2). En revanche, lorsque l'autorité administrative a respecté le principe inquisitoire et fondé son opinion sur des éléments objectifs convergents ou sur les conclusions d'une expertise qui répondait aux réquisits jurisprudentiels, la mise à sa charge des frais d'une expertise judiciaire ordonnée par l'autorité judiciaire de première instance, pour quelque motif que ce soit (à la suite par exemple de la production de nouveaux rapports médicaux ou d'une expertise privée), ne saurait se justifier (ATF 139 V 496 précité consid. 4.4; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_312/2016 du 13 mars 2017 consid. 6.3).

12. En l'espèce, au vu des appréciations très divergentes concernant la capacité du recourant dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles entre, d'une part, l'expert N\_\_\_\_\_, lequel l'estime à 100%, avec une diminution de rendement de 20% (expertise du 28 septembre 2016) et, d'autre part, le Dr Q\_\_\_\_\_ (avis du

23 février 2017) et le Dr W \_\_\_\_\_ (avis du 10 août 2016), lesquels l'estiment nulle, il convient d'ordonner une expertise judiciaire rhumatologique.

Celle-ci sera confiée au Professeur V \_\_\_\_\_, FMH rhumatologie, à Lausanne.

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

**Préparatoirement :**

1. I. Ordonne une expertise médicale. La confie au Professeur V\_\_\_\_\_, FMH rhumatologie, à Lausanne. Dit que la mission d'expertise sera la suivante :
  - A. Prendre connaissance du dossier de la cause.
  - B. Si nécessaire prendre tous renseignements auprès des médecins ayant traité M. A\_\_\_\_\_, notamment les Drs F\_\_\_\_\_, G\_\_\_\_\_, E\_\_\_\_\_ et Q\_\_\_\_\_.
  - C. Examiner M. A\_\_\_\_\_.
  - D. Etablir un rapport détaillé et répondre aux questions suivantes:
    1. Quelle est l'anamnèse détaillée du cas ?
    2. Quelles sont les plaintes de M. A\_\_\_\_\_?
    3. Quelle est l'atteinte à la santé dont souffre M. A\_\_\_\_\_ (diagnostics avec et sans répercussion sur la capacité de travail, dates d'apparition) ?
    4. Quel est le status détaillé et l'évolution du status depuis le début de l'atteinte ?
    5. M. A\_\_\_\_\_ suit-il un traitement adéquat ?
    6. Quelles sont les limitations fonctionnelles en relation avec chaque diagnostic ?
    7. a) Compte tenu de vos diagnostics, M. A\_\_\_\_\_ est-il capable d'exercer une activité lucrative ? Si non, pourquoi ?  
b) Si oui, laquelle ?  
A quel taux ?  
Depuis quelle date ?  
c) En particulier l'ancienne activité (aide de cuisine) est-elle exigible ? Si non, une activité adaptée est-elle possible ? Si non ou dans une mesure restreinte, pour quels motifs ?  
d) L'état de santé de M. A\_\_\_\_\_ s'est-il amélioré depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2015 ? Si oui, de quelle manière ? En particulier, cette amélioration a-t-elle conduit à une capacité de travail ? Si oui, à quel taux ?  
e) Comment la capacité de travail de M. A\_\_\_\_\_ a-t-elle évolué depuis 2013 ?

8. Quel est votre pronostic quant à l'exigibilité de la reprise d'une activité lucrative ?
9. Quelles sont les limitations fonctionnelles qui entrent en ligne de compte ?
10. Des mesures médicales sont-elles nécessaires préalablement à la reprise d'une activité lucrative ? Si oui, lesquelles ?
11. a) Etes-vous d'accord avec l'expertise du Dr N\_\_\_\_\_ du 28 septembre 2016 ? En particulier avec les limitations fonctionnelles constatées et l'estimation d'une capacité de travail totale dans une activité adaptée avec une baisse de rendement de 20 % ? Si non, pourquoi ?  
b) Etes-vous d'accord avec l'avis du Dr Q\_\_\_\_\_ du 23 février 2017 ? En particulier avec les limitations fonctionnelles constatées et l'estimation d'une capacité de travail nulle ? Si non, pourquoi ?  
c) Etes-vous d'accord avec l'avis du Dr R\_\_\_\_\_ du SMR du 7 mars 2017 ? En particulier avec les limitations fonctionnelles constatées et l'estimation d'une capacité de travail de 100 % dans une activité adaptée dès le 1<sup>er</sup> décembre 2015, avec une diminution de rendement de 20 % ? Si non, pourquoi ?
12. Quel est le pronostic ?
13. Des mesures de réadaptation professionnelle sont-elles envisageables ?
14. Faire toutes autres observations ou suggestions utiles.

II. Réserve le sort des frais jusqu'à droit jugé au fond.

La greffière

La présidente

Julia BARRY

Valérie MONTANI

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux par le greffe le