

# **GE\_GERICHTE ATAS/1183/2010 vom 23. November 2010**

GE Cour de justice, 2010-11-23, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_1183\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_1183_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/1183/2010 du 23 novembre 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/1183/2010 del 23 novembre 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

a) 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). b) Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références). En l'espèce, l'objet du litige porte sur le droit de l'assuré à une rente d'invalidité dès le 1er août 2005, la demande ayant été déposée en août 2004. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1er janvier 2003 et s'applique donc au cas d'espèce. Tel est également le cas des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4ème révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852). Tel n'est pas le cas des modifications du 6 octobre 2006 (5ème révision de la LAI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008.

### **E. 2**

a) L'art. 69 al. 1 LAI prévoit que les décisions des offices AI cantonaux peuvent faire directement l'objet d'un recours devant le tribunal des assurances du canton de l'office qui a rendu la décision. b) En l'espèce, l'OCAI a communiqué à l'assuré un projet de décision en date du 21 avril 2008, qui a été modifié par la décision du 22 juin 2009 contre laquelle l'assurée a interjeté directement recours devant le Tribunal de céans le 3 août 2009.

A/2769/2009 - 9/15 - c) Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).

### **E. 3**

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

permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). b) Selon l'art. 28 al. 1er LAI dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 2004 au 31 décembre 2007, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins ou à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins. Selon l'art. 29 al. 1er LAI dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 1988 au 31 décembre 2007, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). Conformément à l'art. 29 al. 2 LAI, la rente est allouée dès le début du mois au cours duquel le droit à la rente a pris naissance, mais au plus tôt dès le mois qui suit le dix-huitième anniversaire de l'assuré. Le droit ne prend pas naissance tant que l'assuré peut prétendre une indemnité journalière au sens de l'art. 22 LAI. En vertu de l'art. 48 LAI, dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 2003 au 31 décembre 2007, le droit à des prestations arriérées est régi par l'art. 24 al. 1er LPGA (al. 1er). Si l'assuré présente sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, les prestations, en dérogation à l'art. 24 al. 1er LPGA, ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande. Elles sont allouées pour une période antérieure si l'assuré ne pouvait pas connaître les faits donnant droit à prestation et qu'il présente sa demande dans les douze mois dès le moment où il en a eu connaissance (al. 2). En dérogation à l'art. 24 al. 1er LPGA, le Conseil fédéral peut limiter le droit au remboursement de certaines mesures de réadaptation exécutées avant qu'elles n'aient été agréées (al. 3).

A/2769/2009 - 10/15 - Selon l'art. 88a RAI, en vigueur depuis le 1er mars 2004, si la capacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels d'un assuré s'améliore ou que son impotence ou le besoin de soins découlant de l'invalidité s'atténue, il y a lieu de considérer que ce changement supprime, le cas échéant, tout ou partie de son droit aux prestations dès qu'on peut s'attendre à ce que l'amélioration constatée se maintienne durant une assez longue période. Il en va de même lorsqu'un tel changement déterminant a duré trois mois déjà, sans interruption notable et sans qu'une complication prochaine soit à craindre (al. 1). Si l'incapacité de gain ou la capacité d'accomplir les travaux habituels ou l'impotence ou le besoin de soins découlant de l'invalidité d'un assuré s'aggrave, il y a lieu de considérer que ce changement accroît, le cas échéant, son droit aux prestations dès qu'il a duré trois mois sans interruption notable. L'art. 29bis est toutefois applicable par analogie (al. 2). c) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé 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 générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. 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 223 consid. 4.1, 128 V 174).

#### **E. 4**

a) En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a). Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPG), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur

A/2769/2009 - 11/15 - 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. b) Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge ne s'écarter en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une sur-expertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 351 consid. 3b/aa). Lorsque, au stade de la procédure administrative, une expertise confiée à un médecin indépendant est établie par un spécialiste reconnu, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier, et que l'expert aboutit à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb). 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 celui-ci (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc). Il n'est pas nécessaire que le diagnostic posé par l'expert soit émaillé de références à la doctrine médicale. On attend bien plutôt de l'expert un diagnostic précis et formulé selon les règles de la science médicale. S'il ne s'agit que d'une suspicion ou d'un diagnostic

possible, l'expert doit le signaler explicitement (ATFA non publié du 12 septembre 2005, I 435/05 consid. 2 ; voir à ce sujet MEINE, L'expert

A/2769/2009 - 12/15 - et l'expertise – critères de validité de l'expertise médicale, in L'expertise médicale, édition Médecine et Hygiène, 2002, p. 21). d) Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; KIESER, Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung, p. 212, n° 450; KÖLZ/HÄNER, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; GYGI, Bundesverwaltungsrechtspflege, 2e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 aCst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b, 122 V 162 consid. 1d et l'arrêt cité).

## E. 5

Dans le cas d'espèce, le Tribunal a ordonné une expertise psychiatrique compte tenu des conclusions diamétralement opposées auxquelles parvenaient les médecins psychiatres de l'assurée d'une part et l'expert du CEMED d'autre part, s'agissant en premier lieu du degré de gravité de l'état dépressif et des autres diagnostics retenus, et en second lieu des conséquences sur la capacité de travail de l'assurée de ces affections. En effet, les objections des médecins traitants étaient fondées sur des éléments objectivement vérifiables (les tentatives de suicide notamment) et suffisamment pertinentes pour remettre en cause l'avis de l'expert du CEMED, le Dr T\_\_\_\_\_. L'expertise du Dr S\_\_\_\_\_ répond à toutes les exigences jurisprudentielles pour qu'il lui soit reconnu une pleine valeur probante. Son rapport a été établi sur la base d'une anamnèse personnelle, familiale, professionnelle et médicale de la recourante, ses plaintes, deux entretiens, le dossier médical et un entretien avec le médecin traitant. Le diagnostic est précisément posé et les conclusions sont motivées. Le rapport est bref et condensé mais complet. L'expert expose notamment de façon convaincante les raisons pour lesquelles il rejoint l'expert du CEMED s'agissant d'exclure l'un des diagnostics retenus par le médecin traitant, mais aussi le motif de sa divergence s'agissant de la gravité de l'état dépressif et de ses conséquences sur la capacité de travail de l'assurée. Il constate (rejoignant en cela le médecin traitant) que suffisamment de critères sont remplis pour retenir un état dépressif de gravité moyenne. Il reprend ainsi chaque critère discuté et expose précisément les raisons pour lesquelles l'expertise du Dr T\_\_\_\_\_ concluant à une dépression d'intensité légère ne peut pas être suivie. Il rappelle brièvement les conséquences des divers éléments conjugués de la dépression sur la capacité de travail de l'assurée, pour conclure que cette capacité est actuellement nulle.

A/2769/2009 - 13/15 - L'OAI ne conteste pas l'expertise et adhère aux conclusions de l'expert sur la base de l'avis du SMR qui estime que "l'expertise est convaincante", et qui partage l'avis de l'expert qui retient un trouble dépressif d'intensité moyenne avec syndrome somatique et une décompensation psychique qui réduit totalement la capacité de l'assurée dès le 1er janvier 2007. Sur cette base, l'OAI conclut à l'octroi d'une rente dès le 1er janvier 2008. Cela étant, il reste à déterminer la capacité de travail et le taux d'invalidité de l'assurée entre 2004 et fin 2006. L'expert précise à ce sujet que l'incapacité aurait dû être retenue à

100% dès mai 2005 déjà, justifiant clairement cette affirmation sur la base du dossier de l'expertisée, une hospitalisation ayant été nécessaire en septembre de cette année malgré un suivi ambulatoire sérieux. L'expert se contentant pour le surplus de reprendre les taux d'invalidité initialement admis par l'OAI, soit 100% dès mai 2004, 50% dès mai 2005, 100% dès janvier 2006 et 50 % dès août 2006, le Tribunal l'a interrogé à ce sujet. L'expert ne précise pourtant pas plus son avis à ce propos, partant manifestement de l'idée que le litige est limité au taux d'invalidité à partir de janvier 2007. Toutefois, le Tribunal estime que l'expert est suffisamment précis s'agissant de l'incapacité de travail de l'assurée dès 2004. En premier lieu, il confirme que l'incapacité est antérieure à janvier 2007. En deuxième lieu, il admet avec retenue les réévaluations de la capacité de travail par le médecin traitant passant d'une incapacité de 100% à 50% à deux reprises durant les années considérées alors que les périodes de rémission partielle ont été trop brèves pour permettre une reprise du travail. En troisième lieu, il affirme clairement que l'incapacité est demeurée à 100% sans amélioration depuis mai 2005. Ainsi, le Tribunal retient que l'expert admet que l'incapacité de travail et le taux d'invalidité retenus par l'OAI jusqu'en mai 2005 étaient corrects, et doute sérieusement de toute reprise possible depuis lors, mais renonce à remettre en cause les tentatives de reprise des médecins, louables mais peu réalistes. Les taux d'incapacité de travail et d'invalidité initialement retenus par l'OAI sont ainsi confirmés par l'expert judiciaire et les avis circonstanciés des médecins traitants. L'assurée, représentée par un conseil, faisait valoir initialement une aggravation dès 2005. Elle ne remet plus en cause les taux d'invalidité initialement admis par l'OAI entre 2004 et fin 2006, mais souligne que l'incapacité de 100% dès janvier 2007 justifie l'octroi d'une rente entière dès cette date et non pas dès janvier 2008 seulement. La décision du 22 juin 2009 refusant toute rente à l'assurée est fondée sur l'expertise non probante du Dr T\_\_\_\_\_, selon lequel l'assurée n'est atteinte d'aucun trouble invalidant de sorte que sa capacité de travail serait toujours restée entière. Cette décision doit donc être annulée. Sur la base de l'expertise du Dr S\_\_\_\_\_, l'OAI ne peut pas sérieusement prétendre que l'expert retient que l'incapacité de travail de l'assurée a débuté en janvier 2007 seulement, ce qui ferait naître le droit à une rente en janvier 2008.

A/2769/2009 - 14/15 - Le projet de décision de l'OAI du 21 avril 2008 retient à juste titre, à l'instar de l'expert et des médecins traitants, que la survenance de l'incapacité de travail durable de l'assurée date d'avril 2004. Compte tenu du dépôt de la demande en août 2006, le droit à la rente naît en août 2005 seulement, sur la base des dispositions légales précitées. Ainsi, l'assurée a droit à une demi rente du 1er août 2005 au 31 décembre 2005, une rente entière du 1er janvier 2006 au 31 juillet 2006, à une demi rente du 1er août 2006 au 31 mars 2007 et à une rente entière dès le 1er avril 2007, soit trois mois après l'aggravation de l'incapacité de travail qui est de 100% dès le 1er janvier 2007.

## **E. 6**

Le recours est admis, la décision du 22 juin 2009 est annulée et la cause est renvoyée à l'OAI pour le calcul du montant de la rente. La loi fédérale du 16 décembre 2005 modifiant la LAI, entrée en vigueur le 1er juillet 2006, a apporté des modifications qui concernent notamment la procédure conduite devant le Tribunal cantonal des assurances (art. 52, 58 et 61 let. a LPGa). En particulier, la procédure de recours en matière de contestations portant sur l'octroi ou le refus de prestations de l'assurance-invalidité devant le Tribunal de céans est désormais soumise à des frais de justice, qui doivent se situer entre 200 fr. et 1'000 fr. (art. 69 al. 1bis LAI). Le présent cas est soumis au nouveau droit (ch. II let. c des

dispositions transitoires relatives à la modification du 16 décembre 2005), de sorte qu'il sera perçu un émolument, fixé en l'occurrence à 1'000 fr. L'autorité cantonale chargée de fixer l'indemnité de dépens jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATF 111 V 49 consid. 4a). Le recourant qui obtient gain de cause a droit à des dépens fixés en fonction du nombre d'échanges d'écritures, de l'importance et de la pertinence des écritures, de la complexité de l'affaire et du nombre d'audiences et d'actes d'instruction (cf. GRISEL, Traité de droit administratif, p. 848), soit en l'espèce à 2'000 fr.

A/2769/2009 - 15/15 -

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