

GE_GERICHTE ATAS/174/2018 vom 5. März 2018

GE Cour de justice, 2018-03-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_174_2018

FR: GE_GERICHTE ATAS/174/2018 du 5 mars 2018

IT: GE_GERICHTE ATAS/174/2018 del 5 marzo 2018

Erwägungen

E. 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 1er janvier 2011, la chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des

A/3304/2016 - 14/26 - 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.

E. 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).

E. 3

Les modifications de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4ème révision), du 6 octobre 2006 (5ème révision) et du 18 mars 2011 (révision 6a), entrées en vigueur le 1er janvier 2004, respectivement, le 1er janvier 2008 et le 1er janvier 2012, entraînent la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine de l'assurance-invalidité. Sur le plan matériel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 129 V 1 consid. 1; ATF 127 V 467 consid. 1 et les références). En ce qui concerne en revanche la procédure, et à défaut de règles transitoires contraires, le nouveau droit s'applique sans réserve dès le jour de son entrée en vigueur (ATF 117 V 93 consid. 6b; ATF 112 V 360 consid. 4a; RAMA 1998 KV 37 p. 316 consid. 3b). En l'espèce, la décision litigieuse du 26 août 2016 est postérieure à l'entrée en vigueur des modifications de la LAI suscitées. Par conséquent, du point de vue matériel, le droit éventuel à des prestations d'invalidité doit être examiné au regard des modifications de la LAI consécutives aux 4ème, 5ème et 6ème révisions de cette loi, dans la mesure de leur pertinence (ATF 130 V 445 et les références ; voir également ATF 130 V 329). Cela étant, ces nouvelles n'ont pas amené de modifications substantielles en matière d'évaluation de l'invalidité (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I.249/05 du 11 juillet 2006 consid. 2.1 et Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 22 juin 2005, FF 2005 p. 4322).

E. 4

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.

E. 5

Le litige porte sur la question de savoir si le recourant a droit à des prestations de l'assurance-invalidité en raison de ses atteintes à la santé.

E. 6

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). Selon l'art. 7 LPGA, est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de

A/3304/2016 - 15/26 - gain 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 (al 1). Seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont prises en compte pour juger de la présence d'une incapacité de gain. De plus, il n'y a incapacité de gain que si celle-ci n'est pas objectivement surmontable (al. 2 en vigueur dès le 1er janvier 2008).

E. 7

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).

E. 8

Les atteintes à la santé psychique peuvent, comme les atteintes physiques, entraîner une invalidité au sens de l'art. 4 al. 1 LAI en liaison avec l'art. 8 LPGA. On ne considère pas comme des conséquences d'un état psychique maladif, donc pas comme des affections à prendre en charge par l'assurance-invalidité, les diminutions de la capacité de gain que l'assuré pourrait empêcher en faisant preuve de bonne volonté; la mesure de ce qui est exigible doit être déterminée aussi objectivement que possible (ATF 102 V 165; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 786/04 du 19 janvier 2006 consid. 3.1). Dans l'éventualité où des troubles psychiques ayant valeur de maladie sont finalement admis, il y a alors lieu d'évaluer le caractère exigible de la reprise d'une activité lucrative par l'assuré, au besoin moyennant un traitement thérapeutique. A cet effet, il faut examiner quelle est l'activité que l'on peut raisonnablement exiger de lui. Pour admettre l'existence d'une incapacité de gain causée par une atteinte à la santé mentale, il n'est donc pas décisif que l'assuré exerce une

activité lucrative insuffisante; il faut bien plutôt se demander s'il y a lieu d'admettre que la mise à profit de sa capacité de travail ne peut, pratiquement, plus être raisonnablement exigée de lui, ou qu'elle serait même insupportable pour la société (ATF 127 V 294 consid. 4c, ATF 102 V 165; VSI 2001 p. 224 consid. 2b et les références). Ces principes sont valables, selon la jurisprudence, pour les psychopathies, les altérations du développement psychique (psychische Fehlentwicklungen),

A/3304/2016 - 16/26 - l'alcoolisme, la pharmacomanie, la toxicomanie et pour les névroses (RCC 1992 p. 182 consid. 2a et les références; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 237/04 du 30 novembre 2004 consid. 4.2).

E. 9

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). b. Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPG), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. En cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 134 V 231 consid. 5.1; ATF 133 V 450 consid. 11.1.3; ATF 125 V 351 consid. 3). c. 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. 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). 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). S'il est vrai que la relation particulière de confiance unissant un patient et son médecin traitant peut influencer l'objectivité ou l'impartialité de celui-ci (cf. ATF 125 V 351

A/3304/2016 - 17/26 - consid. 3a 52; ATF 122 V 157 consid. 1c et les références), ces relations ne justifient cependant pas en elles-mêmes l'éviction de tous les avis émanant des

médecins traitants. Encore faut-il démontrer l'existence d'éléments pouvant jeter un doute sur la valeur probante du rapport du médecin concerné et, par conséquent, la violation du principe mentionné (arrêt du Tribunal fédéral 9C/973/2011 du 4 mai 2012 consid. 3.2.1). 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).

E. 10

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 quand il est fondé uniquement sur une question restée complètement non instruite jusqu'ici, 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).

E. 11

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

A/3304/2016 - 18/26 - 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 ; ATF 122 II 464 consid. 4a; ATF 122 III 219 consid. 3c). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (RS 101 - 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 90 consid. 4b; ATF 122 V 157 consid. 1d).

E. 12

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).

E. 13

a. En l'occurrence, l'intimé a retenu dans sa décision litigieuse qu'en raison de ses atteintes à la santé, la capacité de travail du recourant est considérablement réduite depuis janvier 2013 (début du délai d'attente d'un an). Cela étant, dans une activité ne nécessitant ni ports de charges répétitifs de plus de huit-neuf kg, ni ports de charges occasionnels de plus de quinze-vingt kg, sa capacité de travail est entière. Le recourant soutient, quant à lui, que ses troubles l'empêchent d'exercer une activité adaptée à plein temps. b. Sur le plan somatique, à la demande de l'intimé, la Dresse E_____, spécialisée en médecine interne et rhumatologie auprès du BEM, a, par rapport du 11 mars 2015, diagnostiqué, avec répercussion sur la capacité de travail du recourant, des cervicalgies et lombalgies, ainsi qu'une spondylodiscarthrose étagée, sans myélopathie, ni radiculopathie. Sans répercussion sur sa capacité de travail, le recourant présentait notamment un syndrome de Poland probable associant une agénésie du grand pectoral, une hypotrophie mammaire, une micromélie homolatérale avec status après syndactylies, opérées durant l'enfance, un syndrome d'apnée du sommeil modéré et un glaucome. Les limitations fonctionnelles étaient : éviter le port de charges répétitifs supérieurs à huit-dix kg et occasionnels à quinze-vingt kg, éviter un travail en position statique exclusive, favoriser les activités avec changements de position. Une activité semi-sédentaire entrerait en ligne de compte. L'ancienne activité d'agent de sécurité devant parcourir quinze à dix-huit km par jour apparaissait exigible à hauteur de 50%. Une activité adaptée était exigible à 100% depuis toujours, sans baisse de rendement, sous réserve d'une évaluation psychiatrique.

A/3304/2016 - 19/26 - La chambre de céans constate que le rapport d'expertise de la Dresse E_____ se base sur des examens du recourant et sur son dossier médical. L'anamnèse est complète et les plaintes ont été prises en considération. Les descriptions et les appréciations de la situation médicale sont claires. L'expert a expliqué pour quelles raisons il retenait les diagnostics, ses conclusions sont cohérentes, convaincantes et ne laissent pas apparaître de contradictions. Le recourant conteste les conclusions de l'expertise, en soutenant qu'il ne peut exercer aucune activité adaptée à plein temps en raison de ses douleurs. Il se fonde pour cela sur les rapports de son médecin traitant, le Dr D_____. A la lecture des pièces versées au dossier, la chambre de céans constate que dans son rapport du 8 juillet 2013, le Dr D_____ n'a pas indiqué que le recourant était incapable de travailler dans toute activité. Dans son rapport du 14 novembre 2013, si le médecin traitant a noté que le recourant ne présente aucune capacité dans une activité adaptée, il n'a toutefois pas expliqué les raisons d'une telle incapacité. Dans ses rapports des 24 janvier 2014 et 10 juin 2015, le Dr D_____ indique certes que la capacité de travail du recourant est nulle dans une activité strictement adaptée, en raison de la persistance des douleurs et des blocages à répétition. La chambre de

céans relèvera que la Dresse E_____ a cependant dûment relevé que si les atteintes discales justifiaient des limitations fonctionnelles pour des métiers physiquement pénibles, elles n'expliquaient pas du tout le tableau douloureux dépassant le cadre nosologique rachidien. Ainsi, les constatations objectives ne permettaient pas d'expliquer l'état douloureux et l'impotence majeure évoquée au quotidien par le recourant. A cet égard, il n'avait pas contredit son épouse lorsqu'elle avait dit spontanément que pour elle il n'était pas tout le temps bloqué et qu'il n'avait pas tout le temps mal. Selon l'expert, l'habitus du recourant n'était pas celui d'un homme grabataire ne pouvant se tenir debout, ni assis, ni même trouver de position antalgique couchée. Le recourant n'était pas déconditionné comme on aurait pu s'attendre, à ce qu'il décrivait de sa vie quotidienne. Il était vif, tonique et d'allure dynamique (p. 29 du rapport du 11 mars 2015). On ajoutera que le dynamisme du recourant avait aussi été relevé lors du stage aux EPI : si le recourant avait montré souvent des difficultés positionnelles, il était plutôt une personne active, avec une certaine rapidité dans l'exécution des activités. S'il arrivait à faire abstraction de ses douleurs, il pouvait faire un travail de bonne facture. S'il en avait le droit, le recourant pouvait suivre sans autre une mise au courant en entreprise ou une formation pratique (rapport du 11 novembre 2013). Par ailleurs, la chambre de céans rappellera que le seul fait qu'un médecin traitant ait des opinions contradictoires ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration. De surcroît, il n'apparaît pas, en l'occurrence, que des éléments objectivement vérifiables aient été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui seraient suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert. Qui plus est, aucun rapport versé au dossier n'en fait état.

A/3304/2016 - 20/26 - Ainsi, la chambre de céans est d'avis qu'une nouvelle expertise, demandée par le recourant, n'apporterait selon toute vraisemblance aucune constatation nouvelle, mais uniquement une appréciation médicale supplémentaire sur la base d'observations identiques à celles des médecins déjà consultés. Il apparaît dès lors superflu d'administrer d'autres preuves et la demande du recourant doit être rejetée. Ainsi, il convient de retenir, au degré de la vraisemblance prépondérante, qu'en raison de ses troubles rachidiens, le recourant présente, depuis janvier 2013, une incapacité de travail à 50% dans son activité d'agent de sécurité devant parcourir quinze à dix-huit km par jour. Dans une activité adaptée évitant le port de charges répétitifs supérieurs à huit-dix kg et occasionnels à quinze-vingt kg, évitant un travail en position statique exclusive et favorisant les activités avec changements de positions, sa capacité de travail est entière depuis janvier 2013. On relèvera déjà que la décision litigieuse ne reprend pas, à tort, l'ensemble des limitations fonctionnelles retenues par la Dresse E_____. Par ailleurs, l'intimé est d'avis que l'activité d'agent de sécurité, exercée par le recourant au moment de la survenue de l'incapacité de travail durable, peut être effectuée à plein temps. La chambre de céans relèvera qu'il convient de se référer aux conclusions de la Dresse E_____, selon lesquelles l'ancienne activité d'agent de sécurité apparaissait exigible à la hauteur de 50% en raison des déplacements à pied sur quinze à dix-huit km par jour qui étaient contre-indiqués (pp. 30 et 31 du rapport du 11 mars 2015). A cet égard, on notera qu'il résulte en effet du formulaire signé par l'employeur le 21 juin 2013, que le recourant devait souvent marcher et être debout. L'intimé est également d'avis que le recourant possède une pleine capacité de travail en tant que chef magasinier. A cet égard, comme l'a indiqué la Dresse E_____, l'activité de chef magasinier dépend de l'entreprise : si les charges ne dépassent pas les limites données et que le recourant peut alterner les commandes en position assise avec du travail debout en déplacements, l'exigibilité est complète (p. 31 du rapport du 11 mars

2015). Par ailleurs, sur le plan somatique, le recourant fait valoir, dans son écriture du 2 décembre 2016, une aggravation de son état de santé. Selon une jurisprudence constante, le juge des assurances sociales apprécie la légalité des décisions attaquées, en règle générale, d'après l'état de fait existant au moment où la décision litigieuse a été rendue. Les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 121 V 366 consid. 1b et les références). Les faits survenus postérieurement doivent cependant être pris en considération dans la mesure où ils sont étroitement liés à l'objet du litige et de nature à influencer l'appréciation au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 99 V 102 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 321/04 du 18 juillet 2005 consid. 5).

A/3304/2016 - 21/26 - En l'occurrence, selon un rapport du 23 novembre 2016 du Dr I_____, le recourant s'est présenté le 18 novembre 2016 en raison d'une réduction de son champ visuel à gauche. Des investigations étaient en cours. Dans la mesure où une cette réduction du champ visuel est survenue en novembre 2016, soit postérieurement à la date de la décision litigieuse (le 26 août 2016), la chambre de céans retiendra que cette atteinte à la santé doit faire l'objet d'une nouvelle décision.

E. 14

a. Sur le plan psychique, l'intimé a retenu que le recourant ne présente aucune atteinte à la santé ayant une répercussion sur sa capacité de travail. Il se fonde pour cela sur le rapport d'expertise du Dr H_____. Le recourant conteste ce rapport, tant sur la forme que sur le fond. b. La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu (art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 [Cst. - RS 101]), en particulier, le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; ATF 135 II 286 consid. 5.1 ; ATF 132 V 368 consid. 3.1). Le droit d'être entendu est une garantie constitutionnelle de caractère formel, dont la violation doit en principe entraîner l'annulation de la décision attaquée indépendamment des chances de succès du recourant sur le fond. Selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu - pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière - est réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Au demeurant, la réparation d'un vice éventuel ne doit avoir lieu qu'exceptionnellement (ATF 127 V 431 consid. 3d/aa ; ATF 126 V 131 consid. 2b et les références). c. En vertu de l'art. 44 LPG, si l'assureur doit recourir aux services d'un expert indépendant pour élucider les faits, il donne connaissance du nom de celui-ci aux parties. Celles-ci peuvent récuser l'expert pour des raisons pertinentes et présenter des contre-propositions. Lorsque l'assureur ordonne une expertise avant de rendre une décision au sens de l'art. 49 LPG, il doit respecter le droit de l'assuré d'être entendu à ce stade déjà. S'il omet de le faire, privant ainsi l'assuré de la faculté d'exercer ses droits de participation à l'établissement d'une expertise, le vice de procédure ne peut être réparé, du moins lorsque l'expertise constitue l'élément central et prépondérant de l'instruction (ATF 120 V 357 consid. 2b ; RAMA 2000 n° U 369 p. 104 consid. 2b, 1996 n° U 265 p. 294 consid. 3c). À l'ATF 137 V 210 consid. 3, le Tribunal fédéral a instauré de nouveaux principes visant à consolider le caractère équitable des procédures administratives et de

A/3304/2016 - 22/26 - recours judiciaires en matière d'assurance-invalidité par le renforcement des droits de participation de l'assuré à l'établissement d'une expertise (droit de se prononcer sur le choix de l'expert, de connaître les questions qui lui seront posées et d'en formuler d'autres) et ce afin que soient garantis les droits des parties découlant notamment du droit d'être entendu et de la notion de procès équitable (art. 29 al. 2 Cst., art. 42 LPGA et art. 6 ch. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 [CEDH - RS 0.101] ; ATF 137 V 210 consid. 3.2.4.6 et 3.2.4.9). Il est notamment revenu sur la jurisprudence de l'ATF 132 V 93 selon laquelle la mise en œuvre d'une expertise par l'assureur social ne revêtait pas le caractère d'une décision. Il a jugé qu'en l'absence d'accord entre les parties, une telle mise en œuvre doit revêtir la forme d'une décision au sens de l'art. 49 LPGA correspondant à la notion de décision selon l'art. 5 PA de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA - RS 172.021) laquelle peut être attaquée devant les tribunaux cantonaux des assurances sociales respectivement le Tribunal administratif fédéral (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.6 et 3.4.2.7). Il a modifié la jurisprudence de l'ATF 133 V 446 en ce sens que l'assuré a le droit de se déterminer préalablement sur les questions à l'attention des experts dans le cadre de la décision de mise en œuvre de l'expertise (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.9). Dans des arrêts ultérieurs, il a indiqué que ces principes et recommandations sont également applicables par analogie aux expertises mono- et bidisciplinaires (ATF 139 V 349 consid. 5.4). Le Tribunal fédéral a par ailleurs précisé que l'assuré peut faire valoir contre une décision incidente d'expertise médicale non seulement des motifs formels de récusation contre les experts, mais également des motifs matériels, tels que par exemple le grief que l'expertise constituerait une seconde opinion superflue, contre la forme ou l'étendue de l'expertise, par exemple le choix des disciplines médicales dans une expertise pluridisciplinaire, ou contre l'expert désigné, en ce qui concerne notamment sa compétence professionnelle (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.7 ; ATF 138 V 271 consid. 1.1). Il a également considéré qu'il convient d'accorder une importance plus grande que cela a été le cas jusqu'ici, à la mise en œuvre consensuelle d'une expertise, en s'inspirant notamment de l'art. 93 de la loi fédérale sur l'assurance militaire du 19 juin 1992 (LAM - RS 833.1) qui prescrit que l'assurance militaire doit rendre une décision incidente susceptible de recours (seulement) lorsqu'elle est en désaccord avec le requérant ou ses proches sur le choix de l'expert. Selon le Tribunal fédéral, il est de la responsabilité tant de l'assureur social que de l'assuré de parer aux alourdissements de la procédure qui peuvent être évités. Il faut également garder à l'esprit qu'une expertise qui repose sur un accord mutuel donne des résultats plus concluants et mieux acceptés par l'assuré (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.6). S'agissant plus particulièrement de la mise en œuvre d'une expertise consensuelle, le Tribunal fédéral a précisé dans un arrêt subséquent qu'il est dans l'intérêt des

A/3304/2016 - 23/26 - parties d'éviter une prolongation de la procédure en s'efforçant de parvenir à un consensus sur l'expertise, après que des objections matérielles ou formelles ont été soulevées par l'assuré. La recevabilité des objections n'est soumise à aucun délai, étant précisé que conformément au principe de la bonne foi, l'assuré est tenu de les formuler dès que possible. Si le consensus n'est pas atteint, l'assureur ordonnera une expertise, en rendant une décision qui pourra être attaquée par l'assuré (ATF 138 V 271 consid. 1.1). Le Tribunal fédéral a encore récemment rappelé que depuis l'ATF 137 V 210, il existe en principe une obligation de la part de l'assureur de s'efforcer à mettre en œuvre une expertise consensuelle avant de rendre une décision (arrêt du Tribunal fédéral 9C_908/2012 du 22 février 2013 consid. 5.1). d. La chambre de céans a jugé qu'indépendamment des griefs

invoqués par l'assuré à l'encontre de l'expert, la cause devait être renvoyée à l'assureur, au motif que ce dernier n'avait pas essayé de parvenir à un accord avec l'assuré sur le choix de l'expert, ce qui violait les droits de participation de l'assuré dans la procédure de désignation de l'expert (ATAS/226/2013 et ATAS/263/2013). Dans ce dernier arrêt, la chambre de céans a également précisé que ce n'est pas uniquement en présence de justes motifs de récusation à l'encontre de l'expert que l'assuré peut émettre des contre-propositions. Dans un arrêt (ATAS/598/2014 du 8 mars 2014) rendu en application de l'art. 133 al. 2 LOJ, la chambre de céans a considéré que le droit d'être entendu d'une assurée avait été violé, l'assurance n'ayant transmis les informations (nom de l'établissement chargé de l'expertise médicale, les questions soumises à l'expert avec un délai pour faire part de ses éventuelles remarques, délai que la recourante n'avait pas utilisé. Puis, un mois avant l'expertise, le nom des experts et la date des examens, sans que la patiente ne formule de remarques) qu'à la recourante alors qu'elle était représentée par un mandataire, avec élection de domicile. En privant la recourante de ses droits de participation à l'établissement d'une expertise déterminante pour statuer sur son droit aux prestations, la violation du droit d'être entendu ne pouvait pas être réparée. L'assurance avait privé le conseil de la recourante de la faculté de connaître les questions posées à l'expert et de formuler ses propres questions vidant ainsi de leur substance les nouvelles exigences procédurales qui visent à renforcer le caractère équitable de la procédure administrative. De plus, en ne communiquant pas les noms des experts au conseil de la recourante, il avait également empêché celui-ci de se prononcer sur le choix des experts et d'émettre des contre-propositions ; partant il avait violé son obligation de tendre à mettre en œuvre une expertise consensuelle. Comme le vice ne pouvait être réparé à ce stade de la procédure, l'expertise ne pouvait pas être considérée comme un moyen de preuve approprié et les décisions fondées sur celle-ci devaient être annulées. La mise en œuvre de l'expertise devait être reprise ab initio afin que les experts soient choisis après discussions entre les parties. Par arrêt du 13 décembre 2017, la chambre de céans a également estimé que le droit de l'assurée à participer à l'établissement d'une expertise avait été violé par

A/3304/2016 - 24/26 - l'assureur-accidents, étant donné que ce dernier ne l'avait pas informée de son droit à s'opposer à l'expert choisi et ne lui avait pas transmis la liste des questions qui seraient soumises à l'expert (ATAS/1138/2017). e. L'Office fédéral des assurances sociales a édité des dispositions d'exécution de cette nouvelle pratique aux pages 43 ss de la Circulaire sur la procédure dans l'assurance-invalidité (ci-après : CPAI, état au 1er janvier 2016). Le mandat d'expertise et la convocation à l'expertise médicale sont communiqués sans indication des voies de recours. La communication indique le type d'expertise (monodisciplinaire, bidisciplinaire ou pluridisciplinaire) et les disciplines médicales prévues. Il faut y joindre la liste de questions et mentionner la possibilité pour l'assuré de remettre à l'office AI, par écrit, des questions supplémentaires. Pour les expertises monodisciplinaires ou bidisciplinaires, il faut indiquer le nom et le titre médical professionnel de la personne ou des personnes chargées de l'expertise. Un délai de dix jours est accordé à l'assuré pour formuler des objections contre l'expertise et les disciplines médicales prévues et remettre des questions supplémentaires. Ce délai peut être prolongé sur demande écrite et motivée. La personne assurée peut aussi soulever des objections de nature formelle ou matérielle. Si l'assuré ne fait pas usage de ce droit, le mandat est attribué à l'expert (cf. CPAI, p. 47, n° 2083ss). f. Enfin, le juge des assurances peut examiner l'éventuelle violation du droit d'être entendu aussi bien sur contestation d'une partie que d'office (ATF 120 V 362 consid. 2a; cf. aussi ZIMMERLI, Zum rechtlichen Gehör im

sozialversicherungsrechtlichen Verfahren, in Festschrift 75 Jahre EVG, Berne 1992, p. 326).

E. 15

En l'occurrence, il résulte des pièces versées au dossier que par communication du 2 mai 2016, l'intimé a informé le recourant qu'une expertise psychiatrique allait être effectuée par la Dresse G_____, médecin auprès du CEML. L'intimé a joint la liste des questions qu'il entendait poser. Le recourant avait la possibilité, dans les dix jours à réception de cette communication, de faire parvenir à l'intimé les questions complémentaires qu'il souhaitait poser ainsi que les éventuels motifs pertinents de récusation à l'encontre de l'expert désigné. Le 6 juin 2016, le recourant a été expertisé par le Dr H_____, médecin auprès du CEML. A la demande de la chambre de céans, l'intimé a expliqué, dans son courrier du

E. 18

janvier 2018, que la Dresse G_____ est le médecin responsable du CEML, lequel avait déterminé quel médecin allait personnellement effectuer l'expertise. Ainsi, le nom du Dr H_____ figurait uniquement sur la convocation adressée directement par le CEML au recourant. Force est ainsi de constater que non seulement l'intimé a laissé entendre, à tort, que l'expert qui allait examiner le recourant était la Dresse G_____, mais qui plus est, l'intimé ne lui a pas octroyé un délai pour se prononcer sur le choix porté sur le Dr H_____. Or, étant donné que l'intimé savait que l'expertise psychiatrique n'allait

A/3304/2016 - 25/26 - pas être effectuée par la Dresse G_____, puisque celle-ci est uniquement spécialisée en médecine interne générale et en oncologie, l'intimé aurait dû indiquer au recourant - dans sa communication du 2 mai 2016 - qu'une fois connu le nom de l'expert désigné, il lui était possible de le récuser dans un délai de dix jours. On relèvera en outre qu'en recevant directement du CEML la convocation pour l'expertise auprès du Dr H_____, le recourant n'avait d'autre choix que de se rendre au rendez-vous fixé, puisque la communication du 2 mai 2016 précisait qu'il était tenu de donner suite aux convocations de l'expert, sous peine de sanctions. De surcroît, la chambre de céans constate que le 28 mai 2015, le conseil du recourant a informé l'intimé qu'il était chargé de la défense des intérêts du recourant. Si l'élection de domicile n'a certes pas été mentionnée, force est toutefois de constater qu'à partir de cette date, tous les échanges de correspondance ont été effectués entre le conseil du recourant et l'intimé (courriers des 15 et

E. 22

juin, 14 juillet 2015, 11 et 14 janvier, 26 août 2016), exception faite de la communication du 2 mai 2016 que l'intimé a adressée directement au recourant. Or, en procédant de la sorte, l'intimé a privé le conseil du recourant de la faculté de connaître les questions posées à l'expert et de formuler ses propres questions, vidant ainsi de leur substance les nouvelles exigences procédurales qui visent à renforcer le caractère équitable de la procédure administrative. Compte tenu de ce qui précède, il est établi que le droit du recourant à participer à l'établissement d'une expertise a été violé par l'intimé. Étant donné que le recourant n'a pas pu participer à la mise en œuvre de l'expertise, notamment en exerçant son droit de se prononcer sur le choix de l'expert et de formuler ses propres questions, la violation du droit d'être entendu ne peut évidemment être réparée qu'en reprenant la procédure de désignation ab initio. À défaut, le recourant serait privé de la possibilité d'obtenir la désignation consensuelle d'un expert. 16. Par conséquent, il incombe à l'intimé de mettre en œuvre une nouvelle expertise psychiatrique. 17. Vu ce qui précède, le recours

est admis partiellement et la décision querellée annulée. La cause sera renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire et nouvelle décision. 18. Représenté par un mandataire, le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité de CHF 3'000.- à titre de dépens (art. 61 let. g LPGA ; art. 89 H de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 [LPA - E 5 10]; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 [RFPA - E 5 10.03]). 19. Etant donné que, depuis le 1er juillet 2006, la procédure n'est plus gratuite (art. 69 al. 1bis LAI), au vu du sort du recours, il y a lieu de condamner l'intimé au paiement d'un émolument de CHF 200.-.

A/3304/2016 - 26/26 -

PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant À la forme :

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