

# **GE\_GERICHTE ATAS/32/2018 vom 17. Januar 2018**

GE Cour de justice, 2018-01-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_32\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_32_2018)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/32/2018 du 17 janvier 2018

IT: GE\_GERICHTE ATAS/32/2018 del 17 gennaio 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 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**

À 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.

### **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

A/2781/2016 - 19/31 - 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, au vu des faits pertinents, du point de vue matériel, le droit éventuel aux prestations doit être examiné au regard de l'ancien droit pour la période jusqu'au 31 décembre 2011 (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 le bien-fondé de la décision de l'OAI du 22 juin 2016 octroyant une rente entière d'invalidité à l'appelé en cause.

## E. 6

L'appelé en cause conteste la qualité pour agir à la recourante. a. Selon l'art. 49 al. 4 LPGA, l'assureur qui rend une décision touchant l'obligation d'un autre assureur d'allouer des prestations est tenu de lui en communiquer un exemplaire. Cet autre assureur dispose des mêmes voies de droit que l'assuré. L'évaluation de l'invalidité effectuée par les organes de l'assurance-invalidité est de nature à toucher (directement), au sens de l'art. 49 al. 4 LPGA, l'obligation de prester de l'institution de prévoyance fondée sur le droit de la prévoyance professionnelle (obligatoire), sous l'angle de son principe même ou du montant ou de la durée de l'obligation (cf. art. 23 ss LPP). Aussi, les organes de la prévoyance professionnelle ont-ils la qualité pour recourir contre la décision de l'office AI sur le droit à la rente d'invalidité (ATF 132 V 1 consid. 3.3.1 p. 5; cf. art. 89 al. 1 LTF). Le recours de GASTROSOCIAL Caisse de pension est dès lors recevable. b. L'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale dispose que toute personne a droit, dans une procédure judiciaire ou administrative, à ce que sa cause soit traitée équitablement et jugée dans un délai raisonnable. À l'instar de l'art. 6 par. 1 CEDH, cette disposition consacre le principe de la célérité, autrement dit prohibe le retard injustifié à statuer. L'autorité viole cette garantie constitutionnelle lorsqu'elle ne rend pas la décision qu'il lui incombe de prendre dans le délai prescrit par la loi ou dans un délai que la nature de l'affaire ainsi que toutes les autres circonstances font apparaître comme raisonnable (ATF 124 I 139 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 946/05 du 11 mai 2007 consid. 5.1).

A/2781/2016 - 20/31 - La loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ne fixe pas le délai dans lequel l'assureur doit rendre sa décision. En pareil cas, le caractère raisonnable de la durée de la procédure s'apprécie en fonction des circonstances particulières de la cause, lesquelles commandent généralement une évaluation globale. Entre autres critères sont notamment déterminants le degré de complexité de l'affaire, l'enjeu que revêt le litige pour l'intéressé ainsi que le comportement de celui-ci et celui des autorités compétentes. À cet égard, il appartient au justiciable d'entreprendre ce qui est en son pouvoir pour que l'autorité fasse diligence, que ce soit en l'invitant à accélérer la procédure ou en recourant, le cas échéant, pour retard injustifié (ATF 107 Ib 155 consid. 2b et c). Cette obligation s'apprécie toutefois avec moins de rigueur en procédure administrative. On ne saurait par ailleurs reprocher à une autorité quelques temps morts, qui sont inévitables (ATF 124 cité plus haut), mais une organisation déficiente ou une surcharge structurelle ne sauraient justifier la lenteur excessive d'une procédure (ATF 122 IV 103 ; ATF 107 Ib 160 consid. 3c) ; il appartient en effet à l'État d'organiser ses autorités et de fournir les moyens matériels nécessaires à leur fonctionnement normal, sous réserve qu'à l'impossible nul n'est tenu (cf. ATF 119 III 1 consid. 3; BOVAY, Procédure administrative, Berne 2000, pp. 170 ss; KNAPP, Précis de droit administratif, Bâle 1991, n. 633). La sanction du dépassement du délai raisonnable ou adéquat consiste d'abord dans la constatation de la violation du principe de célérité, qui constitue une forme de réparation pour celui qui en est la victime. Cette constatation peut également jouer un rôle sur la répartition des frais et dépens, dans l'optique d'une réparation morale (ATF 130 I 312 consid. 5.3 ; ATF 129 V 411 consid. 1.3). c. Au vu de la jurisprudence précitée, la qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante. La question de savoir si le principe de la célérité a été violé peut rester ouverte. En effet, même si cela était le cas, cela serait sans effet sur la qualité pour recourir de GASTROSOCIAL, dès lors que la réparation d'une telle violation consiste dans sa constatation, qui doit faire l'objet d'une action contre l'autorité à laquelle ladite violation est reprochée.

## E. 7

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 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). 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

A/2781/2016 - 21/31 - 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). En vertu des art. 28 al. 1 et 29 al. 1 LAI, 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. 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). Lorsqu'il s'agit d'examiner dans quelle mesure un assuré peut encore exploiter économiquement sa capacité de gain résiduelle sur le marché du travail entrant en considération pour lui (art. 16 LPGA), on ne saurait subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain à des exigences excessives. Il s'ensuit que pour évaluer l'invalidité, il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si un invalide peut être placé eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander s'il pourrait encore exploiter économiquement sa capacité résiduelle de travail lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'oeuvre (VSI 1998 p. 293). On ne saurait toutefois se fonder sur des possibilités de travail irréalistes. Il est certes possible de s'écarter de la notion de marché équilibré du travail lorsque,

notamment

A/2781/2016 - 22/31 - l'activité exigible au sens de l'art. 16 LPGA, ne peut être exercée que sous une forme tellement restreinte qu'elle n'existe quasiment pas sur le marché général du travail ou que son exercice impliquerait de l'employeur des concessions irréalistes et que, de ce fait, il semble exclu de trouver un emploi correspondant (cf. RCC 1991 p. 329; RCC 1989 p. 328; arrêts du Tribunal fédéral 9C\_286/2015 du

## **E. 12**

janvier 2016 consid. 4.2 et 9C\_659/2014 du 13 mars 2015 consid. 5.3.2). Cependant, là encore, le caractère irréaliste des possibilités de travail doit découler de l'atteinte à la santé - puisqu'une telle atteinte est indispensable à la reconnaissance d'une invalidité (cf. art. 7 et 8 LPGA) - et non de facteurs psychosociaux ou socioculturels totalement étrangers à l'invalidité (cf. arrêts du Tribunal fédéral 9C\_286/2015, op. cit, consid. 4.2 et 9C\_602/2015, op. cit., consid. 6.1). D'après ces critères, il y a lieu de déterminer dans chaque cas et de manière individuelle si l'assuré est encore en mesure d'exploiter une capacité de travail résiduelle sur le plan économique et de réaliser un salaire suffisant pour exclure une rente. Ni sous l'angle de l'obligation de diminuer le dommage, ni sous celui des possibilités qu'offre un marché du travail équilibré aux assurés pour mettre en valeur leur capacité de travail résiduelle, on ne saurait exiger d'eux qu'ils prennent des mesures incompatibles avec l'ensemble des circonstances objectives et subjectives (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_1066/2009 du 22 septembre 2010 consid. 4.1 et la référence). 8. 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

A/2781/2016 - 23/31 - 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. 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). 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). 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). 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

A/2781/2016 - 24/31 - 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). 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). 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). 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

A/2781/2016 - 25/31 - collaboration étroite et réciproque (ATF 107 V 17 consid. 2b; SVR 2006 IV n° 10 p. 39). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 9C\_1035/2009 du 22 juin 2010 consid. 4.1, in SVR 2011 IV n° 6 p. 17; arrêt du Tribunal fédéral 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). 9. 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). 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

A/2781/2016 - 26/31 - 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). 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 ; 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). 10. a. En l'espèce, la recourante reproche à l'intimé de ne pas avoir demandé au Dr K\_\_\_\_\_ de se prononcer sur les limitations fonctionnelles causées par le syndrome des jambes sans repos dont souffre l'appelé en cause. La chambre de céans a considéré, dans son arrêt du 1er juin 2015 – après avoir mentionné les doutes émis par les Drs F\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_ sur la gravité du syndrome des jambes sans repos de l'appelé en cause – que les plaintes subjectives de l'assuré ne suffisaient pas pour justifier une invalidité et qu'il convenait renvoyer la cause à l'intimé pour qu'il procède à une instruction médicale complémentaire par le biais, notamment, d'une polysomnographie. Il en résulte que la polysomnographie avait pour but d'objectiver les plaintes subjectives de l'assuré. Le Dr K\_\_\_\_\_ a conclu, dans son rapport du 12 août 2015, que l'appelé en cause souffrait d'un syndrome des jambes sans repos, qui s'était aggravé en 2008 à la suite de son opération de hernie cervicale, avec augmentation des doses de Ropinirol avec par la suite un phénomène « d'échappement ». Ces conclusions sont convaincantes et n'ont pas fait l'objet de critiques, hormis le fait qu'elles ne se prononçaient pas sur les limitations fonctionnelles de l'appelé en cause. Elles ont manifestement convaincu le Dr F\_\_\_\_\_ – qui avait émis des doutes sur la gravité du syndrome dont souffre l'appelé en cause – puisque ce médecin n'a émis aucune critique à leur encontre et qu'il a constaté, dans son

A/2781/2016 - 27/31 - rapport du 11 décembre 2015, que l'appelé en cause souffrait d'un syndrome des jambes sans repos extrêmement sévère. Il a été ainsi objectivé que l'assuré souffrait d'un syndrome des jambes sans repos aggravé avec répercussion sur le sommeil en 2015, ce qui valide le diagnostic de syndrome sévère des jambes sans repos posé par le Dr H\_\_\_\_\_ le 5 juin 2012. b. Le Dr H\_\_\_\_\_ avait certes mis en doute, dans son rapport, les déclarations de l'assuré, selon lesquelles celui-ci se levait vers 2h00-2h30 et déambulait pratiquement toute la journée jusqu'au coucher vers 23h00-23h30, relevant qu'une telle description ne semblait guère plausible. Force est de constater que les déclarations de l'assuré ne sont pas corroborées par les constatations du Dr K\_\_\_\_\_, dès lors que ce dernier a constaté, lors de la polysomnographie, que l'assuré avait dormi sept heures trente avec une efficacité de sommeil discrètement diminuée. À cet égard, il sera relevé que l'assuré peut avoir eu une appréciation subjective de ses heures de sommeil ne correspondant pas à la réalité, dès lors qu'il est établi que son sommeil était entrecoupé de multiples réveils pendant la nuit. Quoi qu'il en soit, le fait que les déclarations de l'assuré aient pu ne pas correspondre à la réalité n'est pas déterminant en l'espèce, car la question essentielle à trancher est de savoir si le rapport du Dr K\_\_\_\_\_ suffit à valider le diagnostic de syndrome des jambes sans repos et les limitations fonctionnelles retenues par le Dr H\_\_\_\_\_, dans son rapport du 5 juin 2012, et prises en compte par la suite par les ÉPI. Le Dr H\_\_\_\_\_ avait retenu, s'agissant du syndrome des jambes sans repos, que l'activité exigible devait permettre une alternance de la position assise et debout et autoriser la déambulation fréquente – ce qui rejoignait les limitations déjà attestées par l'expertise rhumatologique – auxquelles il fallait ajouter fatigue et somnolence. Or, ces deux dernières limitations sont en l'occurrence suffisamment établies, car il a été objectivé que la qualité du sommeil de l'assuré était réellement altérée par le syndrome des jambes sans repos, mais surtout parce que le Dr H\_\_\_\_\_ reliait les limitations spécifiques à ce syndrome – soit la fatigue et la somnolence – aux effets secondaires du traitement médicamenteux de ce syndrome. Il est établi et non contesté qu'en juin 2012, l'assuré prenait de l'Adartrel 1.5 mg à 19h00 et 1.5 mg au coucher, puis un patch de Neutro de 4 mg au coucher. Selon le Dr H\_\_\_\_\_, ce traitement était insuffisamment dosé et allait être progressivement augmenté jusqu'à 3 mg. Quant au Dr K\_\_\_\_\_, il a relevé dans son rapport que les recommandations étaient pour le Ropinirol un maximum de 3 mg par jour et que le patient en prenait 12 à

## **E. 16**

mg.

A/2781/2016 - 28/31 - Il est ainsi suffisamment établi, au degré de la vraisemblance prépondérante, que les limitations fonctionnelles de la fatigue et de la somnolence, impactant la capacité de concentration de l'assuré, sont valables depuis 2012 et qu'elles n'ont pu que s'aggraver, vu l'augmentation constante du traitement médicamenteux depuis lors. L'OAI était ainsi fondé à prendre la décision querellée sans demander au Dr K\_\_\_\_\_ de préciser les limitations fonctionnelles de l'assuré, ni soumettre le rapport de celui-ci aux experts, étant relevé que les autres limitations relevées par le Dr H\_\_\_\_\_, qui correspondent à celles retenues par l'expert rhumatologue, ne sont pas contestées. 11. Il convient encore d'examiner si l'OAI pouvait se déterminer sur la base du rapport des ÉPI du 12 mars 2013 – qui retenait que l'assuré ne pouvait être réadapté actuellement sur le marché ordinaire, en raison des limitations fonctionnelles liées aux douleurs ressenties – sans soumettre ce rapport aux Drs E\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_, qui avaient retenu une capacité de travail résiduelle de l'assuré. Selon la jurisprudence susmentionnée, 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. Dans les cas où l'appréciation d'observation professionnelle diverge sensiblement de l'appréciation médicale, il incombe à l'administration, respectivement au juge, de confronter les deux évaluations et, au besoin, de requérir un complément d'instruction. Le Dr E\_\_\_\_\_ a retenu dans son rapport du 30 octobre 2009 que la capacité de travail de l'assuré dans l'activité habituelle était nulle et que, dans un travail léger excluant les ports de charges au-delà de 10 kg et les mouvements répétitifs de l'épaule principalement au-dessus de l'horizontal avec une activité autorisant l'alternance de la position assise et debout et une déambulation fréquente, la capacité de travail pourrait vraisemblablement atteindre 80%. Il précisait qu'une demande d'assurance-invalidité était en cours et qu'il laissait le soin à cette institution de définir, par le biais d'un stage, les limitations fonctionnelles dans un milieu professionnel adapté et, principalement, le rendement que pourrait fournir l'assuré. Quant au Dr H\_\_\_\_\_, il a indiqué, le 5 juin 2012, que les limitations fonctionnelles liées au syndrome des jambes sans repos étaient déjà comprises dans les limitations fonctionnelles attestées par l'expertise rhumatologique – à savoir une activité autorisant l'alternance de la position assise et debout et la déambulation fréquente – et qu'il fallait également tenir compte de la fatigue et de la somnolence qui pouvaient être causées par le traitement médicamenteux. Il a estimé que la capacité de travail dans une activité adaptée était entière avec une diminution de rendement de 30% (en raison des effets secondaires des médicaments). Le rapport de réadaptation professionnelle du 12 mars 2013 a conclu qu'il n'y avait pas d'exigibilité professionnelle en ce qui concernait l'assuré, après avoir envisagé

A/2781/2016 - 29/31 - de définir un projet professionnel adapté aux limitations fonctionnelles réaliste et réalisable en économie normale pour celui-ci, étant rappelé qu'il s'agissait de trouver une fonction dans un emploi en économie libre qui respectait les limitations fonctionnelles suivantes : travail léger, pas de port de charges supérieur à 10 kg, éviter les mouvements répétitifs de l'épaule au-delà de l'horizontale, alternance des positions assise et debout, autoriser une déambulation fréquente, pas de position assise prolongée plus de 30 minutes, ni de travail nécessitant beaucoup de précision et de concentration, car l'assuré présentait une fatigue diurne avec somnolence. Différents domaines et leurs exigences avaient été pris en compte et ils s'avéraient irréalistes, car ils n'étaient pas compatibles et inadaptés aux limitations fonctionnelles. Force est de constater qu'il n'y a pas ici d'appréciation divergente entre les organes d'observation professionnelle et les données médicales sur la capacité de travail raisonnablement exigible de l'assuré, mais une appréciation du conseiller en réadaptation sur les activités professionnelles concrètes entrant en considération sur la base des renseignements médicaux, compte tenu des aptitudes résiduelles de l'assuré, ce qui entre dans le cadre de ses compétences spécifiques. Les ÉPI n'ont pas remis en cause les limitations retenues par Drs E\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_. Dans ce cas de figure, il ne s'impose pas de soumettre les conclusions des ÉPI au médecin (voir arrêt du Tribunal fédéral 9C\_1035/2009 du 22 juin 2010). 12. Le caractère irréaliste des possibilités de travail découle de l'atteinte à la santé de l'assuré, comme cela ressort des précisions apportées par les ÉPI qui ont cité les limitations qui rendaient les activités envisagées impossibles. S'agissant du dernier domaine, soit les activités administratives ou toute activité nécessitant une formation avec des prérequis scolaires, les ÉPI ont toutefois cité un facteur étranger à l'invalidité, à savoir le fait que l'assuré avait suivi l'école primaire jusqu'à 10 ans. Il apparaît cependant que le rapport des ÉPI mentionnait, au début du

paragraphe relatif aux activités examinées, que celles-ci, donc toutes, n'étaient pas compatibles avec les limitations fonctionnelles de l'assuré. Il n'est pas contestable que des activités administratives nécessitant une formation avec des prérequis scolaires ne paraissaient pas compatibles avec des difficultés de concentration liées à la fatigue. À cet égard, il sera rappelé que le Dr D\_\_\_\_\_ avait indiqué, dans son rapport du 1er décembre 2010, que le traitement médicamenteux de l'assuré permettait un certain apaisement des symptômes des jambes sans repos, mais au prix d'une somnolence diurne et de difficultés de concentration et que les effets secondaires étaient incompatibles avec une activité professionnelle nécessitant attention et concentration. On ne saurait dès lors considérer que des facteurs personnels constituaient, en l'espèce, des éléments prédominants par rapport aux autres causes directement liées aux capacités physiques de l'assuré. Dans le même sens, le Prof. F\_\_\_\_\_ a indiqué, le 26 juin 2013, que l'augmentation des doses de Ropinirol avait été efficace, mais avec des effets secondaires majeurs.

A/2781/2016 - 30/31 - Il convient donc de retenir que les informations recueillies à l'occasion du stage aux ÉPI complétaient utilement les données médicales fournies par les Drs E\_\_\_\_\_ et H\_\_\_\_\_, en démontrant concrètement que l'assuré n'était plus à même de mettre en valeur de manière significative la capacité de travail résiduelle retenue sur le plan médico-théorique. Dans ce contexte, on rappellera que lors de l'examen de la mise en valeur de la capacité de travail résiduelle, on ne saurait se fonder sur des possibilités de travail irréalistes. Ainsi, on ne peut parler d'une activité exigible au sens de l'art. 16 LPGA (auquel renvoie l'art. 28 al. 2 LAI), lorsqu'elle ne peut être exercée que sous une forme tellement restreinte qu'elle n'existe pratiquement pas sur le marché général du travail ou que son exercice suppose de la part de l'employeur des concessions irréalistes et que, de ce fait, il semble exclu de trouver un emploi correspondant. Il faut également relever que la recourante n'a donné aucun exemple concret d'activité qu'elle estimait adaptée à la situation de l'assuré. Il en résulte que l'OAI pouvait retenir qu'il n'y avait pas d'exigibilité professionnelle en se référant au rapport des ÉPI, sans le soumettre à l'appréciation des experts. 13. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. 14. La recourante sera condamnée au paiement d'un émolument de CHF 500.- (art. 69 al. 1bis LAI). 15. Des dépens, fixés à CHF 3'000.-, seront alloués à l'appelé en cause, qui en a requis et qui obtient gain de cause (art. 61 let. g LPGA et 71 al. 2 LPA).

A/2781/2016 - 31/31 -

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.