

# **GE\_GERICHTE ATAS/387/2015 vom 1. Juni 2015**

GE Cour de justice, 2015-06-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_387\\_2015](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_387_2015)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/387/2015 du 1 juin 2015

IT: GE\_GERICHTE ATAS/387/2015 del 1 giugno 2015

## **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**

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**

a. L'art. 49 al. 4 LPGA dispose que 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. b. L'institution de prévoyance dispose d'un droit de recours propre dans les procédures régies par la LAI (ATF 129 V 73). c. Par conséquent, la qualité pour recourir de la recourante n'est en l'occurrence pas contestable.

### **E. 4**

a. Il convient encore d'examiner la recevabilité du recours. b. Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte sont sujettes à recours dans le délai de trente jours suivant la notification de la décision sujette à recours (art. 56 et 60 LPGA). Les délais en jours ou en mois fixés par la loi ou par l'autorité ne courent pas du 7ème jour avant Pâques

A/1461/2014 - 16/22 - au 7ème jour après Pâques inclusivement (art. 38 al. 4 let. c LPGA). Lorsque le délai échoit un samedi, un dimanche ou un jour férié selon le droit fédéral ou cantonal, son terme est reporté au premier jour ouvrable qui suit (art. 38 al. 3 1ère phrase LPGA). c. En l'occurrence, le recours est dirigé contre la décision notifiée par l'intimé à l'appelé en cause le 9 avril 2014. Compte tenu de la suspension des délais de recours en raison des fêtes de Pâques qui, en 2014, est tombé le dimanche 20 avril, le délai de recours,

qui a commencé à courir le 10 avril 2014, a été suspendu du dimanche 13 avril jusqu'au dimanche 27 avril, et a repris à courir dès le lundi 28 avril, pour arriver à échéance le samedi 24 mai et son terme reporté au lundi 26 mai 2014. d. Le recours, interjeté le 22 mai 2014 par la recourante, a été dès lors interjeté en temps utile. e. L'appelé en cause objecte toutefois que le recours serait tardif, la recourante n'ayant pas recouru contre le prononcé du 18 février 2014. La chambre de céans relèvera que le grief de l'appelé en cause tombe à faux, ce pour plusieurs motifs. Il ne fait pas de doute que le prononcé du 18 février 2014 était uniquement destiné à la caisse de compensation, dès lors qu'il requerrait de "GastroSocial" qu'il calcule les prestations en espèces et qu'il attende avant de notifier une décision. Or, dans la mesure où les institutions de prévoyance n'ont pas le pouvoir de rendre une décision proprement dite (ATF 115 V 224 consid. 2), ce prononcé ne pouvait être destiné à la recourante. Par ailleurs, le prononcé du 18 février 2014 n'a pas été notifié à l'adresse de la recourante, soit "GastroSocial Caisse de pension, Bahnhofstrasse 86, 5001 Aarau", adresse au demeurant utilisée par l'intimé à compter du 1er novembre 2013 dans sa correspondance avec la recourante. Enfin, et surtout, en l'absence de motivation et de la mention des voies de recours, ce prononcé ne saurait être considéré comme étant une décision sujette à recours.

#### **E. 5**

Par conséquent, interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56ss LPGA).

#### **E. 6**

L'objet du litige consiste à déterminer si c'est à juste titre que l'intimé a octroyé au recourant le droit à une rente entière d'invalidité.

#### **E. 7**

Selon les art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI, 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. Aux termes de l'art. 7 al. 1 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. L'al. 2 de cette disposition, entré en vigueur le 1er janvier 2008, précise que seules les conséquences de l'atteinte à la santé sont

A/1461/2014 - 17/22 - 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.

#### **E. 8**

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. 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. 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 la libre appréciation des preuves, le juge apprécie librement les preuves médicales qu'il a recueillies, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Le juge doit examiner objectivement tous les documents à disposition, quelle qu'en soit la provenance, puis décider s'ils permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux. S'il existe des avis contradictoires, il ne peut trancher l'affaire sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion plutôt qu'une autre. En ce qui concerne la valeur probante d'un rapport médical, ce qui est déterminant c'est que les points litigieux aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et qu'enfin, les conclusions de l'expert soient dûment motivées. Au demeurant, l'élément déterminant pour la valeur probante n'est ni l'origine du moyen de preuve ni sa désignation comme rapport ou comme expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 125 V 351 consid. 3). c. Compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs (en l'absence d'observation médicale concluante sur le plan somatique ou psychiatrique), les plaintes subjectives d'un assuré ne sauraient suffire pour justifier une invalidité entière ou partielle. Dans le cadre de l'examen du droit aux

A/1461/2014 - 18/22 - prestations de l'assurance sociale, l'allégation de douleurs doit être confirmée par des observations médicales concluantes, à défaut de quoi une appréciation du droit aux prestations ne peut être assurée de manière conforme à l'égalité de traitement des assurés (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_271/2011 du 26 octobre 2011 consid. 4.2).

### **E. 10**

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. 11**

Conformément au principe inquisitoire qui régit la procédure dans le domaine des assurances sociales, le juge des assurances sociales doit procéder à des investigations

supplémentaires ou en ordonner lorsqu'il y a suffisamment de raisons pour le faire, eu égard aux griefs invoqués par les parties ou aux indices résultant du dossier. Il ne peut ignorer des griefs pertinents invoqués par les parties pour la simple raison qu'ils n'auraient pas été prouvés (VSI 5/1994 220 consid. 4a). En particulier, il doit mettre en œuvre une expertise lorsqu'il apparaît nécessaire de clarifier les aspects médicaux du cas (ATF 117 V 282 consid. 4a; RAMA 1985 p. 240 consid. 4; arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 751/03 du 19 mars 2004 consid. 3.3). Lorsque le juge des assurances sociales constate qu'une instruction est nécessaire, il doit en principe mettre lui-même en œuvre une expertise lorsqu'il considère que l'état de fait médical doit être élucidé par une expertise ou que l'expertise administrative n'a pas de valeur probante (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4). Un renvoi à l'administration reste possible, notamment lorsqu'il s'agit de préciser un point de l'expertise ordonnée par l'administration ou de demander un complément à l'expert (ATF 137 V 210 consid. 4.4.1.3 et 4.4.1.4; SVR 2010 IV n. 49 p. 151, consid. 3.5; arrêt du Tribunal fédéral 8C\_760/2011 du 26 janvier 2012 consid. 3).

## **E. 12**

a. En l'occurrence, l'intimé a retenu qu'en raison d'un syndrome des jambes sans repos et de cervico-brachialgies droites chroniques sur discopathie C5-C6, un status post-discectomie C6-C7 et une mise en place d'une cage Fidgi, le recourant présente une capacité de travail nulle dans l'activité habituelle depuis le 30 octobre 2008 et à 50% dans une activité adaptée depuis octobre 2010. Ses limitations fonctionnelles sont les suivantes: un travail léger, sédentaire, sans port de charges dans lequel le recourant puisse changer de position à sa guise, éviter les mouvements répétitifs de l'épaule au-delà de l'horizontal; le recourant présente une difficulté à rester immobile (< 20 minutes) et une somnolence diurne ce qui A/1461/2014 - 19/22 - implique la nécessité d'avoir des pauses et notamment de couper la journée (avis du SMR du 23 août 2014). Suite au rapport des EPI, l'intimé a estimé que les différents domaines de travail sont irréalistes, incompatibles et inadaptés aux limitations fonctionnelles de l'appelé en cause (rapport de l'intimé du 18 février 2013), de sorte qu'il présente une invalidité totale, ce que conteste la recourante. b. Au vu des pièces versées à la procédure, la chambre de céans constate que l'ensemble des médecins ayant examiné l'appelé en cause a effectivement retenu un syndrome des jambes sans repos (Dr C\_\_\_\_\_, Dr E\_\_\_\_\_, Dr F\_\_\_\_\_, Prof. G\_\_\_\_\_ et Dr K\_\_\_\_\_), syndrome qualifié par certains médecins comme étant sévère. On perçoit, à la lecture de leurs explications que ce diagnostic se fonde uniquement sur les symptômes décrits par l'appelé en cause, dès lors que ce syndrome se caractérise par un examen neurologique normal (rapport du Dr C\_\_\_\_\_ du 3 février 2009 et rapport du Prof. G\_\_\_\_\_ du 26 juin 2013). A cet égard, plusieurs médecins ont évoqué la possibilité d'effectuer une polysomnographie afin de confirmer le syndrome des jambes sans repos dont souffre l'appelé en cause. Ainsi, le Dr C\_\_\_\_\_ l'a mentionné dans son rapport du 3 février 2009, puis le Prof. G\_\_\_\_\_ l'a conseillé dans son rapport 30 mai 2012 et il l'a proposé à nouveau au médecin traitant par rapport du 19 juin 2013. On comprend par ailleurs à la lecture des rapports du Prof. G\_\_\_\_\_ que sa proposition d'effectuer une polysomnographie afin d'obtenir des données objectives relatives à la sévérité du syndrome, s'explique par le fait que le handicap lié au syndrome des jambes sans repos est très difficile à évaluer objectivement et que de ce point du vue, l'appelé en cause ne projette pas une impression de grand handicap, comme cela a frappé le Prof. G\_\_\_\_\_ à plusieurs reprises (rapport du 19 juin 2013). Dans ce rapport, le Prof. G\_\_\_\_\_ indique d'ailleurs, que lors de cette consultation, comme précédemment, le

patient semblait en bonne forme, qu'il n'avait pas l'air particulièrement fatigué et ne présentait aucune somnolence. Durant toute la consultation, il n'avait fait aucun mouvement anormal des jambes ou des bras et il n'avait pas ressenti le besoin de se lever pour marcher. Le médecin a ajouté que l'appelé en cause avait toutefois pris un comprimé une heure avant la consultation, ce qui pouvait expliquer ces constats. La chambre de céans relèvera par ailleurs que dans son rapport du 30 mai 2012, le Prof. G\_\_\_\_\_ disait déjà être frappé par le fait que l'appelé en cause ne présentait pas de symptômes d'impatience, ni aux membres inférieurs, ni aux membres supérieurs durant tout l'entretien d'une heure. L'anamnèse suggérait une aggravation de la sévérité du syndrome, mais les doses des médicaments restaient faibles. Pour ce motif, le Prof. G\_\_\_\_\_ estimait intéressant d'avoir des mesures objectives des troubles par le biais d'une polysomnographie. Qui plus est, le Dr K\_\_\_\_\_, expert mandaté par l'intimé, a également constaté que pendant nonante minutes, l'appelé en cause était resté assis sans se lever, avec une discrète agitation motrice globale. Ce médecin a précisé que si les symptômes décrits par l'appelé en cause semblaient compatibles

A/1461/2014 - 20/22 - avec un syndrome de jambes sans repos, par contre leurs répercussions sur la vie quotidienne et professionnelle semblaient discutables. Le Dr K\_\_\_\_\_ a ainsi relevé que l'appelé en cause indiquait se lever vers 2h00-2h30 et déambuler toute la journée jusqu'à 23h00-23h30, alors que pour l'expert cela ne semblait guère plausible, car humainement à la limite du tolérable, ce d'autant plus que l'appelé en cause semblait objectivement en bon état général et aucun signe d'épuisement n'avait été observé. Force est donc de constater que les difficultés à rester immobile plus de vingt minutes, la fatigue et la somnolence diurne importante dont se plaint l'appelé en cause n'ont été constatées ni par le Dr C\_\_\_\_\_, ni par le Prof. G\_\_\_\_\_, ni par le Dr K\_\_\_\_\_, soit l'ensemble des spécialistes en neurologie ayant examiné l'appelé en cause. Compte tenu de ce qui précède, la chambre de céans est d'avis, que dans la mesure où non seulement les médecins ont fait état de la nécessité de faire réaliser une polysomnographie pour objectiver la sévérité du syndrome et que de surcroît, ils n'ont pas constaté chez l'appelé en cause de difficultés à rester immobile plus de vingt minutes, ni de fatigue, ni de somnolence diurne, mais bien plutôt qu'il était en bonne forme, l'intimé ne pouvait, sans autre instruction, se fonder sur les douleurs, les plaintes et les limitations fonctionnelles alléguées par l'appelé en cause et admettre que ce dernier présente une invalidité totale. On rappellera en effet que les plaintes subjectives d'un assuré ne sauraient suffire pour justifier une invalidité entière ou partielle. L'allégation de douleurs doit être confirmée par des observations médicales concluantes, à défaut de quoi une appréciation du droit aux prestations ne peut être assurée de manière conforme à l'égalité de traitement des assurés (ATF 130 V 352 consid. 2.2.2; arrêt du Tribunal fédéral 9C\_271/2011 du 26 octobre 2011 consid. 4.2). En l'occurrence, en l'absence d'observations médicales concluantes quant aux plaintes et aux limitations fonctionnelles alléguées par l'appelé en cause, force est d'admettre que l'intimé a, à tort, mis l'appelé en cause au bénéfice d'une rente entière d'invalidité. c. Il convient dès lors de renvoyer la cause à l'intimé afin qu'il procède à une instruction médicale complémentaire, par le biais notamment d'une polysomnographie. Les conditions jurisprudentielles d'un tel renvoi sont d'autant plus remplies que l'intimé n'a pas jugé utile de faire effectuer cet examen, alors que trois rapports au dossier le mentionnent et que même le SMR, par avis du 17 juillet 2012, relevait que selon le Prof. G\_\_\_\_\_, la polysomnographie sous traitement permettrait d'exclure un trouble comportemental du sommeil REM. Une fois l'instruction médicale terminée, il appartiendra ensuite à l'intimé d'évaluer le degré d'invalidité et de rendre une nouvelle décision.

**E. 13**

Vu ce qui précède, le recours sera admis, la décision litigieuse annulée et le dossier renvoyé à l'intimé afin qu'il procède conformément aux considérants.

A/1461/2014 - 21/22 -

**E. 14**

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/1461/2014 - 22/22 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant A la forme :

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