

# **GE\_GERICHTE ATAS/923/2010 vom 13. September 2010**

GE Cour de justice, 2010-09-13, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATAS\\_923\\_2010](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_923_2010)

FR: GE\_GERICHTE ATAS/923/2010 du 13 septembre 2010

IT: GE\_GERICHTE ATAS/923/2010 del 13 settembre 2010

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La présente procédure s'inscrit dans le prolongement de l'arrêt rendu par le Tribunal fédéral le 26 novembre 2008 à l'issue duquel la cause a été renvoyée à la juridiction de céans pour qu'elle statue conformément au droit, en particulier en tranchant la divergence opposant les Drs L\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ quant aux taux d'incapacité dans l'activité adaptée de dessinateur-électricien. A cet égard, notre Haute Cour a enjoint le Tribunal de céans à interpellier les Drs L\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_ pour que chacun d'eux se prononce sur l'opinion et les objections

A/4872/2007 - 10/17 - de l'autre ou à mettre en œuvre une expertise judiciaire (cf. page 5 consid. 4.4 et page 7 consid. 4.4 in fine de l'arrêt du TF).

### **E. 2**

Dans ce contexte, le Tribunal de céans a tout d'abord requis une nouvelle appréciation médicales par les Drs L\_\_\_\_\_ et M\_\_\_\_\_, puis il a ordonné une expertise judiciaire qu'il a confiée à la Dresse . R\_\_\_\_\_.

### **E. 3**

La question litigieuse consiste à déterminer si le recourant peut prétendre à l'octroi d'une rente invalidité singulièrement quelle est sa capacité de travail.

### **E. 4**

Aux termes de l'art. 8 al. 1 et 3 LPGA, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée. Selon l'art. 4 LAI, l'invalidité peut résulter d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident. L'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut être raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte de sa santé physique ou mentale. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Selon l'art. 4 al. 2 LAI, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni de celle à

partir de laquelle une prestation a été requise, et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 126 V 9 consid. 2b, 160 consid. 3a, 118 V 82 consid. 3a et les références).

#### **E. 5**

La plupart des éventualités assurées (par exemple la maladie, l'accident, l'incapacité de travail, l'invalidité, l'atteinte à l'intégrité physique ou mentale) supposent l'instruction de faits d'ordre médical. Or, pour pouvoir établir le droit de l'assuré à des prestations, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin doit lui fournir.

L'appréciation des données médicales revêt ainsi une importance d'autant plus grande dans ce contexte. Dans l'assurance-invalidité, l'instruction des faits d'ordre médical se fonde sur le rapport du médecin traitant destiné à l'Office de l'assurance-invalidité, les expertises de médecins indépendants de l'institution

A/4872/2007 - 11/17 - d'assurance, les examens pratiqués par les Centres d'observation médicale de l'AI (ATF 123 V 175), les expertises produites par une partie ainsi que les expertises médicales ordonnées par le juge de première ou de dernière instance (VSI 1997, p. 318 consid. 3b; BLANC, La procédure administrative en assurance-invalidité, thèse Fribourg 1999, p. 142). Lors de l'évaluation de l'invalidité, 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 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 261 consid. 4 et les références).

#### **E. 6**

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 est 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 du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées (ATF 122 V 160 consid. 1c et les références). L'élément déterminant pour la valeur probante n'est en principe ni l'origine du moyen de preuve, ni sa désignation, sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, mais bel et bien son contenu (ATF 122 V 160 consid. 1c ; OMLIN, Die Invaliditätsbemessung in der obligatorischen Unfallversicherung p. 297ss.; MORGER, Unfallmedizinische Begutachtung in der SUVA, in RSAS 32/1988 p. 332ss.). Le Tribunal fédéral a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux. Ainsi, le juge ne s'écarte en principe pas sans motifs impératifs des conclusions d'une expertise médicale judiciaire, la tâche de l'expert étant précisément de mettre ses connaissances spéciales à la disposition de la justice afin de l'éclairer sur les aspects médicaux d'un état de

fait donné. Selon la jurisprudence, peut constituer une raison de s'écarter d'une expertise judiciaire le fait que celle-ci contient des contradictions, ou qu'une sur-expertise ordonnée par le tribunal en infirme les conclusions de manière convaincante. En outre, lorsque d'autres spécialistes émettent des opinions contraires aptes à mettre sérieusement en doute la pertinence des déductions de l'expert, on ne peut exclure, selon les cas, une interprétation divergente des conclusions de ce dernier par le juge ou, au besoin, une instruction

A/4872/2007 - 12/17 - complémentaire sous la forme d'une nouvelle expertise médicale (ATF 125 V 351 consid. 3b/aa). Il n'est pas nécessaire que le diagnostic posé par l'expert soit émaillé de références à la doctrine médicale. On attend bien plutôt de l'expert un diagnostic précis et formulé selon les règles de la science médicale. S'il ne s'agit que d'une suspicion ou d'un diagnostic possible, l'expert doit le signaler explicitement (ATFA non publié du 12 septembre 2005, I 435/05 consid. 2 ; voir à ce sujet MEINE, L'expert et l'expertise – critères de validité de l'expertise médicale, in L'expertise médicale, édition Médecine et Hygiène, 2002, p. 21).

#### **E. 7**

En l'espèce, le Tribunal de céans a finalement ordonné une expertise judiciaire laquelle a été effectuée par la Dresse . R\_\_\_\_\_ en date du 10 mai 2010 .

#### **E. 8**

a) L'expertise médicale précitée comprend une anamnèse détaillée, énonce clairement les plaintes exprimées par le recourant, restitue les résultats d'un examen clinique et décrit scrupuleusement les radiographies en sa possession. Sous cet angle - et cela est expressément relevé par le Dr U\_\_\_\_\_ - elle respecte donc les exigences jurisprudentielles précitées pour qu'il lui soit reconnu une pleine valeur probante.

b) S'agissant des diagnostics, ils sont posés de manière claire et motivée. En particulier, l'experte discute longuement les raisons qui l'ont conduite à retenir le diagnostic de "adjacent segment disease" (cf. pages 11 et 12 de l'expertise). Elle explique à ce propos que les douleurs mécaniques en lien avec des positions prolongées, qui se sont réinstallées progressivement depuis 2003 et qui ont commandé la prise d'antalgiques - ne peuvent pas provenir du niveau L5-S1, les examens démontrant que le montage L5-S1 est stable. Par contre, l'examen clinique qu'elle a effectué a permis de constater, à l'instar de ce qui avait déjà été relevé par le Dr N\_\_\_\_\_ en février 2009, qu'il existe un important syndrome vertical rachidien avec des contractures musculaires, une raideur et des douleurs surtout en extension, sans signe d'exagération. Au demeurant, les radiographies demandées par le Dr M\_\_\_\_\_, en 2007, montrent un petit glissement de L4 sur L5 visible en extension, ainsi que des troubles dégénératifs des articulaires postérieurs. Ainsi, les symptômes présentés par le patient, l'examen clinique et les images radiologiques parlent en faveur d'une surcharge et d'une instabilité du niveau en dessus de la fixation, ce que la littérature médicale définit comme "adjacent segment disease", Dans de tels cas de figure, les douleurs peuvent survenir plusieurs années après la chirurgie de stabilisation. Suite à une intervention chirurgicale de type arthrolyse L5-S1, le disque L4-L5 devient encore plus mobile et la mise en tension du ligament vertébral commun postérieur par le déplacement horizontal sollicite la riche innervation sensitive au niveau de ce ligament, tout ceci pouvant être à l'origine de douleurs. Concluant ainsi que les symptômes (en particulier la douleur) présentés par le recourant ne viennent pas d'une instabilité du

A/4872/2007 - 13/17 - montage L5-S1 (pas de signes cliniques suffisants à cet égard), mais plus probablement d'une surcharge du niveau sus-jacent (L4-L5), la Dresse R\_\_\_\_\_ admet que les douleurs ont un substrat organique et se rallie ce faisant aux opinions des médecins traitants, les Drs L\_\_\_\_\_ et N\_\_\_\_\_. Elle s'écarte en revanche des conclusions du Dr . M\_\_\_\_\_ qui a exclu - pour sa part - l'hypothèse d'instabilité de l'ostéosynthèse.

L'OAI, soit pour lui le Dr U\_\_\_\_\_, remet en cause les explications retenues par l'experte pour s'écarter de la position du Dr Y. M\_\_\_\_\_. Il soutient que le rapport consacrerait des contradictions et des discordances qui devraient conduire le Tribunal de céans à l'écarter.

S'il est vrai que l'expertise indique d'abord que le Dr . M\_\_\_\_\_ " mentionne ces troubles dégénératifs et la présence d'une petite instabilité L4-L5, mais n'en tient pas compte ni dans les diagnostics, ni dans sa discussion" (page 12 de l'expertise), puis indique plus loin que dans son courrier du 14 mai 2009 le Dr . M\_\_\_\_\_ " redécrit les radiographies effectuée le 16.2.2007, mais ne parle pas du niveau L4-L5, ni des troubles dégénératifs" (dernier paragraphe, page 15 de l'expertise), le Tribunal ne saurait voir là une contradiction susceptible de remettre en cause les conclusions de l'expertise. S'il est tout aussi vrai que le Dr . M\_\_\_\_\_ a posé, dans son examen du 13 février 2007, au nombre des diagnostics ayant une répercussion sur la capacité de travail celui de troubles dégénératifs postérieurs (page 4 de son expertise), il n'en demeure pas moins qu'il a exclu dans sa discussion une macro-instabilité L5-S1 sur les clichés fonctionnels, a indiqué que, sur le plan macroscopique, l'instabilité L4-L5 était à la limite du significatif et, enfin, a expressément infirmé l'hypothèse d'instabilité de l'ostéosynthèse soulevée par le Dr F. L\_\_\_\_\_.

Or, sur cette question, le Tribunal constate que les avis des Drs . M\_\_\_\_\_ et . U\_\_\_\_\_ ne permettent pas de remettre en cause les explications données par l'experte, à savoir qu'il existe une discordance nette entre l'importance des lésions anatomiques et l'intensité des troubles fonctionnels et des douleurs subies (commandant au demeurant la prise de dérivés morphiniques) et que cette discordance s'explique par une surcharge et une instabilité L4-L5 ( niveau sus- jacent de la fixation). Il est donc établi que les douleurs subies ont - au degré de vraisemblance prépondérante qui régit le domaine des assurances sociales - une origine organique. c) S'agissant des limitations fonctionnelles, la Dresse . R\_\_\_\_\_ a relevé, sans être remise en cause par l'OAI, que la position assise n'était possible qu'une demi- heure voir une heure au maximum d'affilée, le port de charges et les mouvements répétés du tronc en flexion-extension étant exclu. Elle précise par ailleurs que la prise de doses d'antalgiques majeurs péjore la capacité de concentration. Sa position

A/4872/2007 - 14/17 - - qui n'est pas remise en cause par l'OAI - rejoint en outre celle des médecins traitants et doit être suivie. d) Sous l'angle de la capacité de travail, au demeurant seule question litigieuse selon l'arrêt du Tribunal fédéral, la Dresse -R\_\_\_\_\_ retient une capacité de travail de 50%. Cette capacité de travail doit s'entendre dans une activité adaptée, à savoir une activité de dessinateur technique correspondant à celle exercée en dernier lieu par le recourant. Ce taux d'activité est en outre commandé par les limitations fonctionnelles constatées (en particulier pas de position assise pendant plus d'une heure d'affilée). La position de l'experte corrobore donc celle du médecin traitant. Selon l'OAI, la capacité de travail serait entière dans une activité adaptée, à tout le moins jusqu'en février 2007, date à laquelle le recourant a été examiné par le Dr . M\_\_\_\_\_. L'OAI

n'explique toutefois pas en quoi les conclusions de l'expertise seraient - quant au taux d'incapacité retenu - infondées. Il se limite à se retrancher derrière la position du Dr . M\_\_\_\_\_ dont l'examen serait plus complet en ce qui concerne l'appréciation de la douleur (fixée à 20° dans le status ostéoarticulaire et score de Waddel pour la douleur non organique fixée à 0). A cet égard, le Tribunal relève qu'alors que la Dresse R\_\_\_\_\_ motive les raisons qui l'ont conduite à retenir une capacité de travail de 50% (diagnostic objectivant les douleurs, position assise limitée à une heure au maximum et prise d'antalgiques majeurs péjorant la concentration), le Dr . M\_\_\_\_\_ - qui a pourtant admis au titre des limitations fonctionnelles le fait que la position assise ne pouvait être supportée pendant plus d'une heure d'affiliée - n'en a pas tenu compte dans l'évaluation de la capacité de travail. Il mentionne uniquement que l'activité préconisée n'implique pas le port de charge, de sorte qu'elle peut être exercée à 100%. Ce faisant, le Dr . M\_\_\_\_\_ a occulté les limitations - pourtant admises - en lien avec la position assise. Il ne s'est par ailleurs pas prononcé sur les effets secondaires liés à la prise d'antalgique majeurs, alors qu'il admet - lors de son expertise de 2007 - que le traitement antalgique était à cette époque déjà considéré comme lourd. Partant, il convient - sous cet angle également - de suivre l'avis motivé de la Dresse . R\_\_\_\_\_. Son avis - qui corrobore celui du Dr . L\_\_\_\_\_ - sera également suivi pour ce qui est du moment de la survenance de l'incapacité de travail en mars 2004. En effet, l'existence d'une incapacité de gain durable doit être admise lorsque l'atteinte à la santé est largement stabilisée et essentiellement irréversible et qu'elle affectera, selon toute vraisemblance, durablement la capacité de gain de l'assuré dans une mesure suffisamment grave pour justifier l'octroi d'une rente (art. 29 RAI). Une atteinte originellement labile peut être considérée comme relativement stabilisée seulement lorsque son caractère a clairement évolué de manière que l'on puisse prévoir que pratiquement aucun changement notable n'interviendra dans un avenir prévisible (ATF 119 V 102 consid. 4a et les références ; VSI 1999 p. 80 consid. 1a). Or, le 8 mars 2004, le

A/4872/2007 - 15/17 - recourant a été mis en arrêt de travail à 50% par son médecin traitant en raison de la recrudescence de douleurs lombaires et n'a depuis lors plus jamais repris d'activité à 100%.

## **E. 9**

Enfin, contrairement à ce qui est préconisé par l'OAI, il n'y a pas lieu d'ordonner une expertise psychiatrique dans le but de déterminer si - dans le cadre d'une éventuelle aggravation de l'état de santé - un traitement psychiatrique serait exigible en vue de réduire le dommage. En effet, 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 (ATF 121 V 366 consid. 1b et les arrêts cités) et que les faits survenus postérieurement, et qui ont modifié cette situation, doivent normalement faire l'objet d'une nouvelle décision administrative (ATF 121 V 66 consid. 1b et la référence).

Or, l'OAI allègue une éventuelle atteinte à la santé psychique en raison de l'apparition de signes de Waddel (1/5) lors de l'examen effectué par l'experte en janvier 2010, soit pour une période postérieure à la date à laquelle la décision litigieuse a été rendue (novembre 2007). Une éventuelle affection psychique n'entre donc pas - dans la période déterminante pour la résolution du litige. Pour le surplus, le Tribunal de céans relève qu'alors que le recourant s'est prévalu en septembre 2009 d'une aggravation de son état de santé psychique, sans toutefois modifier ses conclusions, et que l'examen effectué le 4 avril 2009 par le Dr

V\_\_\_\_\_ a révélé 3/5 points douloureux non organiques, le Dr Q\_\_\_\_\_ a indiqué - par rapport du 5 mai 2009 - qu'aucun diagnostic psychiatrique ne pouvait être retenu à l'endroit du recourant.

#### **E. 10**

En conséquence, il convient d'admettre que la capacité de travail du recourant est, dans une activité adaptée, de 50% depuis le 8 mars 2004. L'activité adaptée ayant été définie comme celle exercée en dernier lieu par le recourant, il n'y a pas lieu de procéder par comparaison des revenus. Le recourant a donc droit à une demi-rente invalidité, étant rappelé que selon l'art. 28 al. 1er LAI, que ce soit dans sa teneur en vigueur au 31 décembre 2003 ou au 1er janvier 2004, l'assuré a droit à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins.

#### **E. 11**

Selon l'art. 29 al. 1er LAI, dans sa teneur en vigueur du 1er janvier 1988 au 31 décembre 2007, le droit à la rente au sens de l'art. 28 LAI prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (let. a) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne, une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (let. b). L'existence d'une incapacité de gain durable (art. 29 al. 1 let. a LAI) doit être admise lorsque l'atteinte à la santé est largement stabilisée et essentiellement irréversible et qu'elle affectera, selon toute vraisemblance, durablement la capacité

A/4872/2007 - 16/17 - de gain de l'assuré dans une mesure suffisamment grave pour justifier l'octroi d'une rente (art. 29 LAI). Une atteinte originellement labile peut être considérée comme relativement stabilisée seulement lorsque son caractère a clairement évolué de manière que l'on puisse prévoir que pratiquement aucun changement notable n'interviendra dans un avenir prévisible (ATF 119 V 102 consid. 4a et les références ; VSI 1999 p. 81 consid. 1a). La cinquième révision a modifié les règles relatives à la naissance du droit à la rente, qui, pour autant que les conditions du droit soient réunies (art. 28 al. 1 LAI), prend naissance 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 (cf. ATF non publié du 28 août 2008, 8C\_373/08, consid. 2.1).

#### **E. 12**

En l'espèce, dans la mesure où l'incapacité de travail significative a commencé à courir le 8 mars 2004 et que le délai d'attente d'une année de l'art. 29 LAI (dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007) est parvenu à échéance le 8 mars 2005, soit avant l'entrée en vigueur de la 5ème révision, ce sont les anciennes dispositions qui s'appliquent, bien que la décision entreprise soit postérieure à leur entrée en vigueur. Cette interprétation est au demeurant codifiée dans la lettre-circulaire n° 253 de l'OFAS, du 12 décembre 2007, La 5ème révision de l'AI et le droit transitoire. La demande ayant été déposée le 16 mars 2006, soit plus d'une année après la survenance du droit à la rente, il se justifie d'appliquer la réglementation sur les demandes de prestations dites "tardives".

#### **E. 13**

L'art. 48 al. 2 LAI (dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007) prescrit en effet que si l'assuré présente - comme en l'espèce - sa demande plus de douze mois après la naissance du droit, les prestations ne sont allouées que pour les douze mois précédant le dépôt de la demande, à savoir in casu à compter du 1er mars 2005 (demande déposée le 16

mars 2006), la rente étant versée dès le début du mois au cours duquel le droit prend naissance (art. 29 al. 3 LAI).

**E. 14**

Le recourant a ainsi droit à une demi-rente à compter du 1er mars 2005.

**E. 15**

Au bénéfice des explications qui précèdent, le recours est partiellement admis et la décision de l'OAI du 5 novembre 2007 est annulée.

**E. 16**

Vu l'issue du litige, une indemnité de 3'500 fr. sera allouée au recourant, à charge de l'intimé (art. 61 al. 1 let.g LPA). Un émolument de 500 fr. sera mis à la charge de l'OAI (art. 89 H al. 3 LPA).

A/4872/2007 - 17/17 -

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