RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2458/2004 **ATAS/532/2006**

ARRET

DU TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES

Chambre 3

du 31 mai 2006

En la cause

Madame Z_____, domiciliée LA PLAINE, mais comparant par Maître Olivier BOILLAT, en l'Etude duquel elle élit domicile	recourante
contre	
OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE INVALIDITE, rue de Lyon 97, case postale 425, 1211 GENEVE 13	intimé

Siégeant : Madame Karine STECK, Présidente,
Mesdames Juliana BALDE et Doris WANGELER, Juges

EN FAIT

1. Le 11 juin 1989, Madame Z_____, née V_____ le 1969, a été victime d'un accident de circulation. Selon le rapport de police, la voiture dans laquelle elle se trouvait a fait un tête-à-queue, au cours duquel elle a heurté un autre véhicule. L'intéressée, non attachée, a été éjectée et a chuté sur la chaussée. Elle n'a eu ni perte de connaissance ni amnésie circonstancielle mais s'est plainte de contusions multiples touchant la nuque, le dos, le nez, la ceinture scapulaire, les mains et le membre inférieur droit.

2. A "établissement hospitalier", où elle a été transportée, les médecins ont constaté l'existence d'hématomes sous-cutanés et d'excoriations multiples, d'une limitation fonctionnelle douloureuse de la nuque ainsi qu'une fracture du col de l'omoplate droite et du corps vertébral et de l'arc postérieur gauche de C5 sans déplacement. Le status neurologique était normal. Le "testing musculaire" du membre supérieur droit n'a pu être effectué en raison des douleurs de la fracture de l'omoplate droite (cf. rapport du Dr A_____ du 15 septembre 1997).

3. La patiente a été transférée à la Clinique de neurochirurgie des ("établissement hospitalier"). Les médecins ont confirmé la fracture de C5 non déplacée et sans trouble neurologique ainsi que la fracture de l'omoplate droite. Ils ont également diagnostiqué, en sus, une fracture de l'apophyse articulaire inférieure gauche de C4. Les médecins ont préconisé la reprise de l'activité professionnelle dès le 6 décembre 1989, soit seize semaines après l'accident. L'assurée n'a pourtant pas repris son travail et est restée prostrée à domicile. Elle se plaignait de ne pouvoir bouger la partie supérieure du tronc, d'insomnies et de douleurs cervicales. Cette symptomatologie douloureuse s'est accompagnée d'un état anxio-dépressif, d'insomnies, de cauchemars et d'asthénie. La patiente restait le plus souvent allongée dans le noir (cf. rapport du Dr A_____ du 15 septembre 1997).

4. Elle a finalement repris le travail en février 1990, malgré la persistance des cervicalgies, une grande fatigabilité, un manque de concentration et des vertiges rotatoires déclenchés par la rotation de la tête vers la droite.

5. Le 21 juillet 1990, elle a été victime d'un nouvel accident : alors qu'elle se trouvait assise dans un bus, ce dernier a brusquement freiné et un autre passager est tombé sur sa ceinture scapulaire droite en lui repoussant la nuque vers la gauche. Depuis lors, les symptômes déjà présents se sont aggravés. S'y sont ajoutées des douleurs et paresthésies dans le bras gauche.

6. Un examen clinique a été pratiqué les 7 et 20 août 1990, montrant une raideur cervicale. Le Dr A_____ a également indiqué que l'imagerie médicale suggérait l'existence d'une lésion ligamentaire C4-C5 et C5-C6 (cf. rapport du Dr A_____ du 15 septembre 1997).

7. Le Dr B_____ a prescrit à l'assurée une physiothérapie intensive avec appui médicamenteux et port d'une orthèse cervicale.

8. La reprise du travail prévue pour le 1er octobre 1990 n'a pas eu lieu, la patiente se sentant incapable de reprendre son activité.

9. Dans un rapport daté du 10 juillet 1991 et adressé à la SUVA, le Dr C_____ a conclu à l'existence d'une instabilité C4-C5 et proposé une fixation à ce niveau. La patiente a écarté l'idée d'une telle intervention.

10. Le Dr D_____, neurochirurgien à Berne, a préconisé la même opération et adressé l'assurée au Dr E_____, chirurgien-orthopédiste du rachis.

11. Le 7 mai 1992, dans un rapport adressé à la SUVA, le Dr F_____, médecin-traitant, a indiqué que la symptomatologie n'avait pas varié depuis l'automne 1990. Il a mentionné des cervicobrachialgies C7, compliquées de céphalées occipito-temporales en casque avec symptômes d'irritation du sympathique cervical postérieur associant vertiges, nausées et parfois phono-photophobie. Il a noté que l'assurée se plaignait d'une importante fatigabilité, de difficultés de mémoire et de concentration et surtout d'une sensation de "lévitation, comme si elle se trouvait à 2m en dessus de son corps". Le médecin, favorable à une activité professionnelle réduite à 50%, a proposé une évaluation neurologique et neuropsychologique.

12. Le Dr G_____, médecin-conseil de la SUVA, a convoqué la patiente en date du 29 juillet 1992. Il a signalé le caractère laborieux de l'anamnèse, rendue difficile par le fait que la patiente avait de la difficulté à préciser tant la nature de ses troubles que leur date d'apparition. Après avoir procédé à des vérifications et expertises spécialisées, il est arrivé à la conclusion que la seule mesure envisagée consisterait en une stabilisation de la colonne cervicale par neurochirurgie, que l'activité professionnelle pourrait être reprise à 75% et que l'atteinte à l'intégrité devait être évaluée globalement à 35%.

13. Depuis lors, la patiente a continué à se plaindre de vertiges et de cervicalgies, malgré un suivi régulier chez un homéopathe. Ils surviennent au moindre sentiment de fatigue, suite à la moindre augmentation de la cadence des mouvements inhérents à la vie quotidienne. L'assurée fait tout "au ralenti". Elle se plaint en outre d'insomnie à l'endormissement et de réveil précoce dû aux douleurs cervicales.

14. Le 3 décembre 1992, à la demande de la SUVA, le Dr H_____, spécialiste en oto-rhino-laryngologie, chirurgie cervico-faciale et otoneurologie, a procédé à une expertise de l'assurée, sur la base de trois consultations. Il a posé le diagnostic de possible atteinte vestibulaire et de syndrome algique myofacial. Il a constaté un nystagmus horizontal et déploré que l'examen calorique - indispensable pour savoir s'il y avait atteinte vestibulaire périphérique - ait été refusé par la patiente. S'agissant des douleurs de la musculature masticatrice, le médecin a évoqué un

syndrome myofacial, confirmé par l'examen du Dr I_____, dentiste, lequel a proposé l'extraction des dents de sagesse et la fabrication d'une gouttière de libération occlusale. En définitive, l'expert a conclu que la patiente était capable de travailler à 100%.

15. A la demande du conseil de l'assurée, le Dr A_____, spécialiste en médecine interne et rhumatologie, a procédé à une expertise médicale sur la base de plusieurs consultations, du dossier médical de la SUVA, d'autres rapports médicaux et du dossier radiologique. Il a rendu son rapport en date du 15 septembre 1997 (pce 2 recourante). Il a confirmé les diagnostics et plaintes évoqués par le Dr F_____ dans son rapport du 7 mai 1992. Selon lui, la dysfonction cervicale est secondaire à une instabilité vertébrale C5-C6. Il partage l'opinion selon laquelle une intervention chirurgicale devrait être pratiquée. Selon lui, "si l'on fait abstraction d'un éventuel syndrome psychiatrique, on doit se rendre à l'évidence que les plaintes et l'invalidité, pour ne pas dire l'impotence, sont dues à la pathologie cervicale et ses conséquences". Il a souligné que la vie quotidienne de la patiente était à ce point perturbée qu'une opération devrait être tentée, quels qu'en soient les risques. La capacité de travail, estimée par la SUVA à 75% serait selon lui surévaluée. Il a noté à cet égard que plusieurs essais de reprise du travail avaient échoué alors que la tentative de reprise à 50% d'un poste de secrétaire - médicale a duré deux ans et n'a pris fin que sur décision de l'employeur, en raison d'un manque de rendement et d'un absentéisme important. Le médecin a exprimé l'opinion qu'il était illusoire de voir l'assurée reprendre une activité à un taux supérieur à 50%. Au moment de l'expertise, le médecin a conclu que la capacité de travail était, "à la limite, de 0%, mais avec une participation importante de facteurs antérieurs ou étrangers à l'accident qui comblent les 50% restants. Ces derniers englobent des facteurs d'ordre psychologique et le fait qu'elle ne pourra mener en même temps une vie professionnelle et être mère de famille, ce qui semble être son choix".

16. Par décision du 9 juin 1998, l'Office cantonal de l'assurance-invalidité (OCAI) a octroyé à l'assurée une rente entière à compter du 1er mars 1993.

17. Dans le cadre de la révision du dossier de l'assurée, l'OCAI, par décision du 13 octobre 2004, a mandaté le Dr H_____ pour une expertise.

18. Le 26 octobre 2004, l'assuré a demandé la récusation du Dr H_____ au motif que ce dernier l'avait déjà examinée en 1992 et qu'elle en gardait "de très mauvais souvenirs". Elle a proposé que l'expertise soit confiée à un autre médecin.

19. Le 1er novembre 2004, l'OCAI a rendu une décision confirmant le choix du Dr H_____ en tant qu'expert, rejetant l'opposition de l'assurée et lui intimant de se présenter à l'examen. Il a considéré que le fait que l'expert l'ait déjà examinée précédemment n'était pas un motif de récusation suffisant.

20. Par courrier du 2 décembre 2004, l'assurée a interjeté recours contre cette décision. Elle conclut à la récusation du Dr H_____ et à la nomination d'un autre expert, au sein de la Unabhängige Medizinische Gutachterstelle de Zürich. A l'appui de sa demande, elle fait valoir que le Dr H_____ a déjà été appelé à se prononcer dans son dossier, dans le cadre de l'assurance-accidents, et qu'en date du 3 décembre 1992, il était arrivé à la conclusion qu'elle était apte à travailler à plein temps, ce qui a été contredit par l'expertise pratiquée par le Dr A_____ en date du 15 septembre 1997.

21. Invité à se déterminer, l'OCAI s'en est remis à justice.

22. Par courrier du 25 janvier 2005, la recourante a maintenu sa position en suggérant que si l'OCAI s'en remettait à justice, c'était peut-être parce qu'il avait été convaincu par ses arguments.

EN DROIT

1. La loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ) a été modifiée et a institué, dès le 1er août 2003, un Tribunal cantonal des assurances sociales, composé de 5 juges, dont un président et un vice-président, 5 suppléants et 16 juges assesseurs (art. 1 let. r et 56 T LOJ).

   Suite à l'annulation de l'élection des 16 juges assesseurs, par le Tribunal fédéral le 27 janvier 2004 (ATF 130 I 106), le Grand Conseil genevois a adopté, le 13 février, une disposition transitoire urgente permettant au Tribunal cantonal des assurances sociales de siéger sans assesseurs à trois juges titulaires, ce, dans l'attente de l'élection de nouveaux juges assesseurs.

2. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 LOJ, le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA), relatives à la loi sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est donc établie.

3. La LPGA est entrée en vigueur le 1er janvier 2003, entraînant la modification de nombreuses dispositions légales dans le domaine des assurances sociales. Du point de vue temporel, sont en principe applicables les règles de droit en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits et le juge des assurances sociales se fonde en principe, pour apprécier une cause, sur l'état de fait réalisé à la date déterminante de la décision sur opposition litigieuse (ATF 129 V 1, consid. 1; ATF 127 V 467, consid. 1 et les références). En l'espèce, la décision sur opposition litigieuse, du 1er novembre 2004, est postérieure à l'entrée en vigueur de la LPGA ainsi qu'à l'entrée en vigueur, le 1er janvier 2004, des modifications de la

loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 21 mars 2003 (4ème révision). Par conséquent, les nouvelles normes de la LPGA et les modifications de la LAI consécutives à la 4ème révision de cette loi sont applicables (ATF 130 V 445 et les références; voir également ATF 130 V 329).

4. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites par la loi, par devant le Tribunal compétent, le recours est recevable (art. 56, 59 et 60 LPGA).

5. Est litigieux le point de savoir s'il existe un motif valable de récuser l'expert mandaté par l'OCAI pour procéder à l'expertise de l'assurée.

6. La recourante invoque les articles 15 al. 2 let. d et 39 de la loi cantonale du 12 septembre 1985 sur la procédure administrative (LPA ; E 5 10).

   Il ressort de ces dispositions que l'une des causes de récusation prévues par la loi est le fait qu'il existe des circonstances de nature à faire suspecter l'impartialité de la personne en cause.

   La recourante soutient que tel est le cas dans la mesure où le Dr H_____ l'a déjà examinée en 1992 sur mandat de la SUVA et qu'il s'agissait déjà alors d'établir les conséquences de son accident sur son état de santé et sa capacité de travail. Selon elle, il s'agit donc du même contexte que dans le cas d'espèce, puisque la notion d'invalidité est la même en matière d'assurance-accidents et d'assurance-invalidité. Elle craint par conséquent que le médecin ne soit influencé par ses précédentes conclusions et qu'il n'ait une idée préconçue. Enfin, elle allègue avoir "gardé un très mauvais souvenir" de ses contacts avec le médecin, ce qui risque de nuire à l'établissement du rapport de confiance nécessaire au bon déroulement de l'expertise.

7. Selon la jurisprudence, un expert passe pour prévenu lorsqu'il existe des circonstances propres à faire naître un doute sur son impartialité. Dans ce domaine, il s'agit toutefois d'un état intérieur dont la preuve est difficile à rapporter. C'est pourquoi il n'est pas nécessaire de prouver que la prévention est effective pour récuser un expert. Il suffit que les circonstances donnent l'apparence de la prévention et fassent redouter une activité partiale de l'expert. L'appréciation des circonstances ne peut pas reposer sur les seules impressions de l'expertisé, la méfiance à l'égard de l'expert devant au contraire apparaître comme fondée sur des éléments objectifs (ATFA U 222/03 du 19 juillet 2004 consid. 3.2 ; ATFA I 563/02 du 9 décembre 2003 consid. 3.1 ; ATF 125 V 353 s. consid. 3b/ee, 123 V 176 consid. 3d et l'arrêt cité; VSI 2001 p. 109 s. consid. 3b/ee; RAMA 1999 n° U 332 p. 193 consid. 2a/bb et les références).

   En l'espèce, s'il est vrai que le Dr H_____ a déjà été amené à examiner la recourante pour l'assurance-accidents, on ne saurait cependant considérer que cela suffit à admettre l'existence de circonstances de nature à faire suspecter son

impartialité, d'autant que cette première expertise s'est déroulée en 1992, soit il y a plus d'une dizaine d'années si bien qu'il n'y a pas à craindre que sa précédente expertise influe sur son jugement. Par ailleurs, rien ne permet de qualifier l'expertise à laquelle il s'est livrée en 1992 de partiale. La recourante fait simplement valoir qu'elle garde un "très mauvais souvenir" des conditions dans lesquelles elle a alors été examinée, affirmant que le Dr H_____ lui est apparu "particulièrement désagréable" et "bardé de préjugés". Cependant, ainsi que cela a été rappelé supra, l'appréciation des circonstances ne peut pas reposer sur les seules impressions de l'expertisé, la méfiance à l'égard de l'expert devant au contraire apparaître comme fondée sur des éléments objectifs (ATF 125 V 353 sv. consid. 3b/ee, 123 V 176 consid. 3d et l'arrêt cité; VSI 2001 p. 109 sv. consid. 3b/ee; RAMA 1999 n° U 332 p. 193 consid. 2a/bb et les références), ce qui n'est pas le cas en l'occurrence. Enfin, le fait qu'un autre médecin, relevant d'ailleurs d'une autre spécialité, ait émis une appréciation différente cinq ans après l'expertise du Dr H_____ ne saurait non plus suffire à discréditer ce dernier.

Faute d'éléments concrets propres à mettre en doute la probité de ce médecin lors de l'expertise, il convient de constater que la preuve permettant de renverser la présomption d'impartialité dont bénéficie l'expert n'a pas été rapportée (cf. AUER/MALINVERNI/HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, Berne 2000, n° 1205). Le moyen tiré de l'apparence de prévention à l'encontre de l'expert n'est donc pas fondé.

PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :

Statuant

(conformément à la disposition transitoire de l'art. 162 LOJ)

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. Le rejette.

3. Dit que la procédure est gratuite.

4. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification par pli recommandé adressé au Tribunal fédéral des assurances, Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE, en trois exemplaires. Le délai ne peut être prolongé. Le mémoire doit : a) indiquer exactement quelle décision le recourant désire obtenir en lieu et place de la décision attaquée; b) exposer pour quels motifs il estime pouvoir demander cette autre décision; c) porter sa signature ou celle de son représentant. Si le mémoire ne contient pas les trois éléments énumérés sous lettres a) b) et c) ci-dessus, le Tribunal fédéral des assurances ne pourra pas entrer en matière sur le recours qu'il devra déclarer irrecevable. Le mémoire de recours mentionnera encore les moyens de preuve, qui seront joints, ainsi que la décision attaquée et l'enveloppe dans laquelle elle a été expédiée au recourant (art. 132, 106 et 108 OJ).

La greffière	La présidente
Janine BOFFI	Karine STECK

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le