

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4940/2017

ATAS/15/2018

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt incident du 11 janvier 2018

5^{ème} Chambre

En la cause

Madame A_____, domiciliée au GRAND-LANCY, comparant
avec élection de domicile en l'étude de Maître Marc MATHEY-
DORÉ

recourante

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE
GENÈVE, sis rue des Gares 12, GENÈVE

intimé

Siégeant : Maya CRAMER, Présidente

Attendu en fait que dans le cadre d'une demande de prestations de Madame A_____, l'office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (OAI) a communiqué le 5 octobre 2017 au mandataire de celle-ci qu'il estimait nécessaire de réaliser une expertise psychiatrique et qu'il avait mandaté, pour ce faire, le docteur B_____ ;

Que par courrier du 17 octobre 2017, l'assurée, par l'intermédiaire de son conseil, s'est opposée à ce que le Dr B_____ soit désigné en tant qu'expert et a proposé de confier l'expertise aux docteurs C_____, D_____ ou E_____, tout en demandant la modification de la mission de l'expert; que son mandataire a fait valoir avoir déploré plusieurs expériences négatives dans différents dossiers avec l'expert choisi par l'OAI;

Que par courrier du 19 octobre 2017, l'OAI a invité l'assurée à fournir une liste de cinq spécialistes de son choix d'ici au 2 novembre 2017 ;

Que par courrier du 1^{er} novembre 2017, l'assurée a proposé, en plus des autres médecins, les docteurs F_____ et G_____ ;

Que par communication du 15 novembre 2017, l'OAI a informé l'assurée que le mandat d'expertise auprès du Dr B_____ était maintenu, au motif qu'il avait soumis la demande de changement d'expert au service médical régional de l'assurance-invalidité pour la Suisse romande (SMR) et que celui-ci n'avait pas jugé nécessaire de mandater un nouvel expert à la vue des arguments invoqués ;

Que l'OAI a retiré l'effet suspensif à un éventuel recours contre cette décision incidente ;

Que, par acte du 14 décembre 2017, l'assurée a recouru contre cette décision, par l'intermédiaire de son conseil, en concluant, à titre préalable, à l'octroi de l'effet suspensif au recours et, principalement, à l'annulation de la décision et à ce que la chambre de céans tentât d'amener les parties à désigner un expert d'un commun accord ou, en cas d'échec, désigne un de ses médecins proposés, ainsi à ce qu'il constatât que le questionnaire d'expertise dût être complété par des questions spécifiques en relation avec des indicateurs mentionnés par le Tribunal fédéral, sous suite de dépens ;

Que la recourante a fait valoir, concernant l'effet suspensif, que l'intimé n'avait aucun intérêt légitime à ce qu'un médecin dont la désignation comme expert était contestée, procédât néanmoins à l'expertise, avec effet que son rapport sera écarté de la procédure en cas d'admission du recours; qu'en cas de retrait de l'effet suspensif, ses droits procéduraux seraient irrémédiablement violés si elle devait se soumettre à une expertise par un médecin qu'elle contestait; que, quant au fond, la recourante a notamment reproché au Dr B_____ son manque de rigueur, d'indépendance et d'impartialité dans le cadre de ses expertises, ce qui ressortait des arrêts rendus par la chambre de céans ;

Que dans sa réponse du 4 janvier 2018, l'intimé a conclu à ce que la requête en restitution de l'effet suspensif fût rejetée, au motif que, selon la jurisprudence de la chambre de céans, une requête visant à la restitution de l'effet suspensif dans le cadre

d'un recours dirigé contre la désignation d'un expert, reviendrait à demander la suspension de la réalisation de l'expertise, ce qui relèverait du droit de fond ;

Attendu en droit que, selon l'art. 54 al. 1 let. c de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA - RS 830.1), les décisions et les décisions sur opposition sont exécutoires lorsque l'effet suspensif attribué à une opposition ou à un recours a été retiré;

Que la LPGA ne contient pas de dispositions propres sur l'effet suspensif; que selon l'art. 55 al. 1 LPGA, les points de procédure qui ne sont pas réglés de manière exhaustive aux art. 27 à 54 LPGA ou par les dispositions des lois spéciales sont régis par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA; RS 172.021);

Que, selon l'art. 11 al. 2 OPGA, l'assureur peut, sur requête ou d'office, retirer l'effet suspensif ou rétablir l'effet suspensif retiré dans la décision; qu'une telle requête doit être traitée sans délai; que l'art. 55 al. 3 PA prévoit que l'autorité de recours ou son président peut restituer l'effet suspensif à un recours auquel l'autorité inférieure l'avait retiré;

Que d'après la jurisprudence relative à l'art. 55 al. 1 PA, la possibilité de retirer l'effet suspensif au recours n'est pas subordonnée à la condition qu'il existe, dans le cas particulier, des circonstances tout à fait exceptionnelles qui justifient cette mesure; qu'il incombe bien plutôt à l'autorité appelée à statuer, en application de l'art. 55 PA, d'examiner si les motifs qui parlent en faveur de l'exécution immédiate de la décision l'emportent sur ceux qui peuvent être invoqués à l'appui de la solution contraire; que l'autorité dispose sur ce point d'une certaine liberté d'appréciation, en se fondant en règle générale sur l'état de fait tel qu'il résulte du dossier, sans effectuer de longues investigations supplémentaires; qu'en procédant à la pesée des intérêts en présence, les prévisions sur l'issue du litige au fond peuvent également être prises en considération, à condition qu'elles ne fassent aucun doute; que l'autorité ne saurait retirer l'effet suspensif au recours lorsqu'elle n'a pas de raisons convaincantes pour le faire (ATF 124 V 88 consid. 6a, 117 V 191 consid. 2b et les références; ATFA du 19 septembre 2006, I 439/06);

Attendu que, quant au fond, il sied de rappeler que dans l'ATF 137 V 210 consid. 3, le Tribunal fédéral a instauré de nouveaux principes visant à consolider le caractère équitable des procédures administratives et de recours judiciaires en matière d'assurance-invalidité par le renforcement des droits de participation de l'assuré à l'établissement d'une expertise (droit de se prononcer sur le choix de l'expert, de connaître les questions qui lui seront posées et d'en formuler d'autres) et ce afin que soient garantis les droits des parties découlant notamment du droit d'être entendu et de la notion de procès équitable (art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101, art. 42 LPGA et art. 6 ch. 1 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 [CEDH; RS 0.101]; ATF 137 V 210 consid. 3.2.4.6 et 3.2.4.9); que

l'assuré a le droit de se déterminer préalablement sur les questions à l'attention des experts dans le cadre de la décision de mise en œuvre de l'expertise (ATF 137 V 210 consid 3.4.2.9);

Que le Tribunal fédéral a par ailleurs précisé que l'assuré peut faire valoir contre une décision incidente d'expertise médicale non seulement des motifs formels de récusation contre les experts, mais également des motifs matériels, tels que par exemple le grief que l'expertise constituerait une seconde opinion superflue, contre la forme ou l'étendue de l'expertise, par exemple le choix des disciplines médicales dans une expertise pluridisciplinaire, ou contre l'expert désigné, en ce qui concerne notamment sa compétence professionnelle (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.7; ATF 138 V 271 consid. 1.1); que selon le Tribunal fédéral, il est de la responsabilité tant de l'assureur social que de l'assuré de parer aux alourdissements de la procédure qui peuvent être évités, en gardant à l'esprit qu'une expertise qui repose sur un accord mutuel donne des résultats plus concluants et mieux acceptés par l'assuré (ATF 137 V 210 consid. 3.4.2.6);

Que s'agissant plus particulièrement de la mise en œuvre d'une expertise consensuelle, le Tribunal fédéral a précisé dans un arrêt subséquent qu'il est dans l'intérêt des parties d'éviter une prolongation de la procédure en s'efforçant de parvenir à un consensus sur l'expertise, après que des objections matérielles ou formelles ont été soulevées par l'assuré; que si le consensus n'est pas atteint, l'assureur ordonnera une expertise, en rendant une décision qui pourra être attaquée par l'assuré (ATF 138 V 271 consid. 1.1). qu'enfin, la Cour de céans a jugé qu'indépendamment des griefs invoqués par l'assuré à l'encontre de l'expert, la cause devait être renvoyée à l'assureur, au motif que ce dernier n'avait pas essayé de parvenir à un accord avec l'assuré sur le choix de l'expert, ce qui violait les droits de participation de l'assuré dans la procédure de désignation de l'expert, tout en précisant que ce n'est pas uniquement en présence de justes motifs de récusation à l'encontre de l'expert que l'assuré peut émettre des contre-propositions (ATAS/226/2013 et ATAS/263/2013);

Attendu qu'en l'occurrence, l'intimé n'a invoqué aucun motif justifiant le retrait de l'effet suspensif ;

Que l'intimé s'est contenté de considérer qu'une requête visant à la restitution de l'effet suspensif reviendrait à demander la suspension de la réalisation de l'expertise ;

Que la recourante ne s'oppose cependant pas à la réalisation de l'expertise, mais uniquement à la désignation de l'expert retenu par l'intimé ;

Que cette question ne relève aucunement du droit du fond, mais des droits procéduraux des assurés ;

Qu'au demeurant, l'arrêt du 4 novembre 2015 de la chambre de céans cité par l'intimé (ATAS/831/2015) a pour objet l'opportunité d'ordonner une nouvelle expertise supplémentaire ;

Que dans l'arrêt du 25 octobre 2016 de la chambre de céans (ATAS/869/2016), l'objet du litige était certes le choix de l'expert; que la restitution de l'effet suspensif a toutefois

été refusée en se fondant sur l'ATAS/831/2015, sans faire une distinction entre un objet du litige concernant l'opportunité d'ordonner une nouvelle expertise et celui concernant le choix de l'expert ; qu'au demeurant, la chambre de céans a laissé ouverte la question de la restitution de l'effet suspensif, dès lors qu'elle a statué directement sur le fond ;

Que dans l'arrêt du 31 mai 2013 de la chambre de céans (ATAS/551/2013), le litige portait sur la désignation d'un expert par le biais du système SuisseMED@P; que la chambre de céans a assimilé l'opposition à une telle désignation à une demande de suspension de la réalisation de l'expertise ordonnée ;

Qu'en l'occurrence, la recourante ne conteste cependant pas la réalisation de l'expertise, mais uniquement le choix de l'expert et sa mission, comme relevé ci-dessus ;

Qu'elle invoque une violation des droits procéduraux reconnus par le Tribunal fédéral pour la mise en œuvre d'une expertise;

Que la chambre de céans ne voit aucun intérêt public prépondérant à ce que l'expertise soit réalisée par un expert dont la recourante conteste l'impartialité, la rigueur et l'indépendance ;

Qu'au contraire, l'intérêt de réaliser une expertise dans le respect des droits procéduraux des parties doit être considéré comme d'une haute importance;

Que de surcroît, à la lecture du dossier, il appert que les droits procéduraux de la recourante n'ont manifestement pas été respectés, si bien que le recours devra être admis ;

Que cela étant, il y a lieu de restituer l'effet suspensif à la décision de maintien de l'expert de l'intimé.

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant sur incident selon l'art. 21 al. 2 LPA

1. Restitue l'effet suspensif à la décision du 15 novembre 2017.
2. Réserve le fond.
3. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110) aux conditions de l'art. 93 al. 1 LTF; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Diana ZIERI

Maya CRAMER

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