

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/534/2014

ATAS/1223/2014

COUR DE JUSTICE
Chambre des assurances sociales

Arrêt du 25 novembre 2014

1^{ère} Chambre

En la cause

Monsieur A_____, domicilié à GENÈVE, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître BRAUNSCHMIDT
SCHEIDEGGER Sarah

recourant

contre

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

intimé

**Siégeant : Doris GALEAZZI, Présidente; Evelyne BOUCHAARA et Christine
TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. Monsieur A_____ (ci-après : l'assuré ou le recourant) est né au Portugal le _____ 1952. Il est arrivé en Suisse le 17 mars 2002. Il a travaillé en qualité de nettoyeur jusqu'en 2004 puis en tant que monteur en échafaudages.
2. Le 31 janvier 2005, l'assuré a été victime d'un accident professionnel ; il a glissé sur une dalle et chuté, se blessant au bassin.
3. Le 25 novembre 2005, l'assuré a déposé une demande de prestations auprès de l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Genève (ci-après l'OAI), en raison de lésions au dos et au bassin.
4. Des examens rhumatologiques ont été réalisés au Service médical régional AI (SMR) à Vevey en date des 30 juillet 2007 et 4 août 2009.
5. Par décision du 29 juin 2010, l'OAI a rejeté la demande de prestations en raison d'un taux d'invalidité insuffisant (28%).
6. Saisi d'un recours interjeté contre ladite décision, le Tribunal cantonal des assurances sociales, alors compétent, a, dans un arrêt du 2 novembre 2010, renvoyé le dossier à l'OAI afin que celui-ci procède à une instruction complémentaire sous la forme d'une expertise pluridisciplinaire (rhumatologique, neurologique, neuropsychologique et psychiatrique), puis rende une nouvelle décision.
7. L'OAI a mandaté le Centre d'expertises médicales (CEM). Dans leur rapport du 24 août 2011, les Drs B_____, C_____, spécialistes en médecine interne FMH, D_____, psychiatre-psychothérapeute FMH, E_____, neurologue, F_____, rhumatologue, et Mme G_____, neuropsychologue, ont diagnostiqué un épisode dépressif d'intensité moyenne, un syndrome somatoforme douloureux persistant sévère, des troubles dégénératifs pluri-étagés du rachis cervico-dorsolombaire avec hernie discale médiane et paramédiane L4-L5 et une possible déchirure de la corne postérieure du ménisque interne (grade III), associée à une chondropathie rotulienne avec répercussion sur la capacité de travail. Le recourant présentait également un asthme anamnestique traité par corticoïdes topiques et bronchodilatateurs au long court, un tabagisme chronique et une obésité sans répercussion sur la capacité de travail. D'un point de vue somatique et psychiatrique, les experts ont considéré que l'assuré présentait une incapacité de travail totale dans toute activité professionnelle impliquant des travaux lourds, en rapport avec les troubles dégénératifs diffus du rachis lombaire, notamment la présence d'une hernie discale L4-L5 médiane et paramédiane. La présence de la symptomatologie douloureuse hémicorporelle droite d'intensité sévère, associée aux troubles sensitivomoteurs entrant dans le cadre d'un syndrome somatoforme douloureux persistant, entraînait également une incapacité de travail totale dans son ancienne activité d'aide-monteur en échafaudages ou dans toute activité professionnelle. Compte tenu des éléments objectifs mis en évidence peu après l'accident survenu en janvier 2005, le début de l'incapacité de travail de l'assuré dans son activité habituelle et dans toute activité impliquant des travaux lourds remontait à janvier 2005 et était permanente.

S'agissant du pronostic, les experts ont considéré que les lésions dégénératives du rachis lombaire conditionnaient de manière définitive la capacité de travail dans toute activité impliquant des travaux lourds, leur prise en charge consistant essentiellement à limiter dans une certaine mesure, l'intensité des douleurs, mais ne permettant pas d'avoir un impact sur le pronostic. Le syndrome douloureux était sévère, chronique et associé à un épisode dépressif d'intensité moyenne peu accessible à une prise en charge thérapeutique, ce qui rendait le pronostic très sombre. Ils ont précisé que la thymie était fortement abaissée, associée à des pleurs récurrents, des sentiments de désespoir, des idées suicidaires scénarisées occasionnelles, des sentiments d'inutilité, une perte de projection dans l'avenir, un retrait social, de même que des troubles du sommeil. L'expertisé présentait d'autre part une perte d'autonomie dans les actes de la vie quotidienne qui avait nécessité que son épouse réduise son temps de travail de moitié, pour pouvoir l'assister dans ses tâches. La symptomatologie dépressive s'exprimait comme une comorbidité psychiatrique et un retrait social très marqué était constaté, hormis des sorties occasionnelles avec un ami pour aller à la pêche. Les experts ont enfin estimé qu'un reclassement professionnel n'était pas "judicieux", ni même envisageable, étant donné la présence de la pathologie psychiatrique sévère et vu l'échec des mesures d'orientation professionnelle proposées par l'OAI le 27 octobre 2010.

8. Dans un avis du 7 novembre 2011, un médecin du SMR a estimé que les conclusions de ses précédents avis ne pouvaient pas être modifiées. La seule différence que présentait l'expertise par rapport aux avis du SMR était constituée par la présence d'un épisode dépressif de gravité moyenne alors que, lors de l'examen du 4 août 2009, aucun diagnostic psychiatrique n'était retenu. Cette différence était le fait de l'évolution naturelle du trouble somatoforme douloureux qui induisait des troubles psychiques avec le temps, et ce de manière fluctuante.
9. Par décision du 18 janvier 2012, l'OAI a à nouveau refusé l'octroi de prestations.
10. Dans sa réponse au recours déposé par l'assuré, datée du 11 avril 2012, il a toutefois, sur la base d'un avis du SMR du 3 avril 2012, conclu à la mise en œuvre d'un complément d'expertise neuropsychologique.
11. Dans son arrêt du 21 août 2012, la chambre de céans a partiellement admis le recours de l'assuré et a renvoyé la cause à l'OAI pour qu'il procède à un complément d'expertise neuropsychologique et psychiatrique.
12. Dans un avis du 22 février 2013, le médecin du SMR a considéré qu'il convenait d'ajouter les volets neurologique et psychiatrique, « afin de déterminer l'évolution de l'état de santé depuis le COMAI de la PMU du 24 août 2011 ».
13. Le dossier a été attribué aléatoirement par le biais de SuisseMED@P au Centre d'expertise médicale PMU à Lausanne. L'assuré en a été informé le 11 septembre 2013.
14. Par courrier du 19 septembre 2013, l'assuré s'est opposé à ce qu'une nouvelle expertise médicale soit mise en œuvre. Il rappelle à cet égard que, selon la chambre

de céans, « il se justifie de mettre en œuvre un complément d'expertise neuropsychologique et psychiatrique qui permettra de déterminer précisément l'état de santé du recourant et l'influence de celui-ci sur son état de santé ».

Il s'oppose quoi qu'il en soit à ce qu'une expertise médicale soit confiée au CEM PMU, considérant qu'un consensus doit être trouvé quant au choix des médecins. Subsidiairement, il récusé les médecins annoncés dans la communication du 11 septembre 2013, ceux-ci étant en effet régulièrement mandatés par l'OAI, de sorte qu'ils ne présentent pas les garanties d'objectivité nécessaires.

15. Invité à se déterminer, le médecin du SMR a maintenu qu'une expertise multidisciplinaire neurologique, neuropsychologique, rhumatologique et psychiatrique devait être réalisée, au motif plus particulièrement qu'aucun élément médical ne figure au dossier depuis 2007. Il a précisé qu'un volet neurologique avait été ajouté du fait que les troubles cognitifs étaient difficiles d'interprétation.
16. Par décision incidente du 20 janvier 2014, l'OAI a dès lors confirmé à l'assuré que l'expertise serait effectuée par le CEM PMU, avec les médecins suivants : la Dresse H_____, rhumatologue, le Dr E_____, neurologue, le Dr I_____, psychiatre, et Mme G_____, neuropsychologue.

L'assuré, représenté par Me Sarah BRAUNSCHMIDT, a interjeté recours contre ladite décision le 21 février 2014. Il rappelle l'arrêt de principe du 28 juin 2011 (ATF 137 V 210) rendu par le Tribunal fédéral.

L'assuré relève que l'art. 72bis LAI ne s'applique qu'aux expertises impliquant trois ou plusieurs disciplines et non aux expertises bidisciplinaires.

Il souligne que l'arrêt de renvoi préconisait un complément d'expertise neuropsychologique et psychiatrique, ce qui implique qu'il fallait réinterroger les médecins et non en nommer d'autres.

Il reproche à l'OAI de n'avoir pas respecté le principe aléatoire puisqu'il a reconfié l'expertise à la CMU et de n'avoir pas cherché à mettre sur pied un consensus, s'agissant d'une expertise bidisciplinaire.

Il conclut à ce qu'il soit ordonné à l'OAI de mettre sur pied, sans délai, une expertise bidisciplinaire en neurologie et psychiatrie auprès des Drs G_____, neuropsychologue, et D_____, psychiatre, et de lui transmettre les questions qui seront posées auxdits médecins.

17. Dans sa réponse du 18 mars 2014, l'OAI a souligné que

« S'agissant d'un trouble somatoforme douloureux et d'une expertise réalisée 2 ans plus tôt, il était manifestement justifié d'y ajouter ces deux aspects, fondamentaux pour l'appréciation de l'état de santé global du recourant.

Il convient également de souligner que la demande de prestations est déjà fort ancienne puisqu'elle remonte à 2005 ; dans ce contexte, il était manifestement opportun d'investiguer de manière approfondie l'état de santé du recourant. Il

apparaît en effet que les troubles dont se plaint ce dernier évoluent avec le temps et qu'une aggravation sur le plan ostéoarticulaire ou psychiatrique ne pouvait pas être exclue par avance. Si notre office n'avait pas ajouté ces deux spécialités médicales, le risque était grand que l'instruction soit encore une fois considérée comme incomplète ».

Enfin, s'agissant du principe d'attribution aléatoire des mandats d'expertise pluridisciplinaire, il se réfère à un arrêt rendu par la chambre de céans le 19 décembre 2013 (ATAS/1282/2013).

18. Dans sa réplique du 11 avril 2014, l'assuré a persisté dans ses conclusions.
19. Dans sa duplique du 13 mai 2014, l'OAI relève plus particulièrement que « seul le choix de l'expert opéré unilatéralement par le recourant semble convenir à ce dernier ».
20. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

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 1^{er} 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.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, le recours est recevable (art. 56 et 60 LPGA).
3. Le litige porte sur la décision de l'OAI de confier l'expertise à laquelle elle entend soumettre l'assuré à la Clinique Corela SA, respectivement au Dr H_____.
4. A titre préalable, la chambre de céans relève que la nécessité de mettre en œuvre un complément d'expertise n'est pas remise en cause par les parties, dans la mesure où elle fait suite à l'arrêt de la chambre de céans rendu le 21 août 2012 et renvoyant la cause à l'OAI pour instruction complémentaire et nouvelle décision.
5. Selon l'art. 44 LPGA, si l'assureur doit recourir aux services d'un expert indépendant pour élucider les faits, il donne connaissance du nom de celui-ci aux parties. Celles-ci peuvent récuser l'expert pour des raisons pertinentes et présenter des contre-propositions.
6. Dans un arrêt publié in ATF 137 V 210, le Tribunal fédéral a modifié sa jurisprudence en rapport avec la mise en œuvre d'expertises administratives et judiciaires auprès des Centres d'observation médicale de l'assurance-invalidité (COMAI).

Le Tribunal fédéral a rappelé que la récolte de données médicales à l'appui de la décision auprès d'instituts d'expertise externes, comme le COMAI dans l'assurance-invalidité suisse, ainsi que l'utilisation de ces données également dans la procédure judiciaire sont en soi conformes à la Constitution et à la CEDH (ATF 9C_243/2010 du 28 juin 2011, consid. 2.1-2.3, publié in ATF 137 V 210), ce que confirme en particulier le droit comparé (consid. 2.2.3). Cela étant, afin de pallier les risques de mise en cause des garanties de procédure découlant des perspectives de gain que tire le COMAI de son activité pour le compte de l'assurance-invalidité, le TF a incité les autorités à mettre en place des correctifs en vue d'améliorer et d'unifier les exigences de qualité et de leur contrôle. Il a également estimé nécessaire de renforcer les droits de participation des justiciables et jugé qu'en cas de désaccord, l'expertise doit être mise en œuvre par le biais d'une décision incidente sujette à recours auprès du tribunal cantonal des assurances sociales. Il convient, selon le TF, d'accorder une importance plus grande que cela a été le cas jusqu'ici, à la mise en œuvre consensuelle d'une expertise, en s'inspirant notamment de l'art. 93 de la loi fédérale sur l'assurance militaire du 19 juin 1992 (LAM ; RS 833.1) qui prescrit que l'assurance militaire doit rendre une décision incidente susceptible de recours (seulement) lorsqu'elle est en désaccord avec le requérant ou ses proches sur le choix de l'expert. 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. Il faut également garder 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 p. 256).

Le TF a jugé que la mise en œuvre de l'expertise doit revêtir, en l'absence d'un accord, la forme d'une décision incidente correspondant à la notion de décision selon l'art. 5 de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (PA ; RS 172.021), laquelle peut être attaquée devant les tribunaux cantonaux des assurances sociales respectivement le Tribunal administratif fédéral. Il a également défini dans cet arrêt les droits de participation des parties lors de la mise en œuvre d'une expertise administrative et les a renforcés. Ces principes s'appliquent également dans le domaine de l'assurance-accidents (ATF 138 V 317 consid. 6, p. 321 ss).

Selon l'arrêt publié à l'ATF 137 V 210, 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 « second 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 p. 257; 138 V 271 consid. 1.1 p. 274 s.).

Pour répondre aux exigences posées par le Tribunal fédéral, le Conseil fédéral a introduit le nouvel art. 72bis du Règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier

1961 (RAI, RS 831.201), en vigueur depuis le 1^{er} mars 2012, aux termes duquel les expertises comprenant trois, ou plus de trois, disciplines médicales doivent se dérouler auprès d'un centre d'expertises médicales lié à l'office fédéral par une convention (al. 1) et l'attribution du mandat d'expertise doit se faire de manière aléatoire (al. 2). Dans ce même ordre d'idées, l'OFAS a élaboré une liste des critères que les centres d'expertises doivent remplir depuis le 1^{er} mars 2012, qui comprennent d'une part des exigences formelles et professionnelles, et, d'autre part, la mention obligatoire d'indications pour assurer une plus grande transparence et attester de l'indépendance des instituts. Il a également élaboré une convention et émis un nouveau tarif (cf. documents disponibles sur www.ofas.admin.ch).

7. SuisseMED@P est une plateforme basée sur le web. Elle attribue des mandats d'expertise médicale pluridisciplinaire de manière aléatoire. SuisseMED@P dispose d'un service statistique. Il permet de mesurer la qualité et le temps nécessaire à l'accomplissement des mandats. Il est possible d'y effectuer des recherches.

A partir du 1er mars 2012, les offices AI sont tenus d'attribuer tous les mandats d'expertise médicale pluridisciplinaire par l'intermédiaire de SuisseMED@P (art. 72bis du règlement sur l'assurance-invalidité). A compter de cette même date, les centres d'expertises n'ont plus le droit d'accepter de mandats des offices AI que par l'intermédiaire de SuisseMED@P. L'indemnité pour l'accomplissement du mandat est régie par le contrat tarifaire conclu entre l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) et les centres réalisant des expertises.

Selon le guide à l'usage des centres d'expertises et des offices AI, l'office AI annonce à la personne assurée qu'elle juge une expertise médicale pluridisciplinaire nécessaire. Elle l'informe des disciplines médicales concernées et des questions qu'il est prévu de soumettre aux experts. La personne assurée peut transmettre des questions supplémentaires à l'office AI dans les 10 jours.

Lorsque l'office AI transmet le mandat, SuisseMED@P tire au sort un centre d'expertises parmi ceux remplissant les critères requis pour son accomplissement (capacités disponibles dans les disciplines médicales voulues; possibilité de réaliser l'expertise dans la langue de procédure souhaitée). On peut raisonnablement exiger de la personne assurée qu'elle se soumette à des expertises dans toute la Suisse.

Le centre d'expertises tiré au sort et l'office AI à l'origine du mandat sont informés de l'attribution du mandat par courriel.

8. En l'espèce, il y a lieu de rappeler que dans son arrêt du 21 août 2012, la chambre de céans avait admis le recours et renvoyé la cause à l'OAI pour que celui-ci mette en œuvre un complément d'expertise neuropsychologique et psychiatrique.

Force est de constater qu'il n'est nullement fait mention d'une expertise, mais d'un complément d'expertise - ce qui sous-entend que les mêmes médecins soient réinterrogés - et qu'il est précisé que ce complément d'expertise devrait comporter deux volets, neuropsychologique et psychiatrique.

Or, l'OAI a entendu mettre en œuvre une expertise pluridisciplinaire, en ajoutant deux autres spécialités à celles prévues par la chambre de céans. Dans sa réponse du 18 mars 2014, il s'est borné à expliquer qu'une expertise comprenant les aspects neurologique et psychiatrique également était nécessaire du fait qu'un temps particulièrement long s'était écoulé depuis le dépôt de la demande de prestations, ce qui ne constitue à l'évidence pas une motivation suffisante dans le cas d'espèce.

La chambre de céans relève au surplus que le volet psychiatrie avait d'ores et déjà été requis par la chambre de céans - qu'il n'était dès lors pas utile de vouloir le justifier - et que l'OAI en revanche oublie de parler de celui de rhumatologie pour lequel il a demandé qu'un expert soit désigné.

La chambre de céans constate quoi qu'il en soit que l'OAI n'a pas procédé à l'instruction complémentaire dont la chambre de céans l'avait chargé, suivant l'arrêt du 21 août 2012. Il n'avait pas à ajouter des volets à l'expertise bidisciplinaire prévue par la chambre de céans, et partant, pas à décider d'une expertise selon la procédure prévue à l'art. 72bis RAI.

9. S'agissant d'un complément d'expertise, ce sont les médecins ayant participé à la première expertise qui doivent être appelés à compléter leurs constatations et conclusions, à savoir le Dr D_____ et Mme G_____.

Vu ce qui précède, il n'y a pas lieu de se prononcer sur les autres griefs soulevés par l'assuré.

10. Aussi le recours doit-il être admis, la décision incidente du 20 janvier 2014 annulée et la cause renvoyée à l'OAI afin que celui-ci mette en œuvre un complément d'expertise et mandate pour ce faire Mme G_____ et du Dr D_____.
11. Le recourant, qui obtient gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que la chambre de céans fixe en l'espèce à CHF 1'200.- (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA ; RS E 5 10).

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

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet, annule la décision incidente du 20 janvier 2014 et renvoie la cause à l'OAI afin que celui-ci mette en œuvre un complément d'expertise neuropsychologique et psychiatrique auprès de Mme G_____ et du Dr D_____.
3. Condamne l'intimé à payer au recourant la somme de CHF 1'200.- à titre de participation à ses frais et dépens.
4. Renonce à percevoir un émolument.
5. 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); 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

Nathalie LOCHER

Doris GALEAZZI

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