

COUR DES ASSURANCES SOCIALES

Arrêt du 20 janvier 2025

Composition : Mme DURUSSEL, présidente
Mme Brélaz Braillard et M. Piguet, juges
Greffier : M. Germond

Cause pendante entre :

F. _____, à [...], recourante, représentée par Me Alexandre Guyaz, avocat
à Lausanne,

et

H. _____ **COMPAGNIE D'ASSURANCES SA**, à Zurich, intimée.

Art. 36 al. 1, 43 al. 1 - 2, 44 et 52 al. 1 LPGA ; 7j al. 1 OPGA

E n f a i t :

A. F._____ (ci-après : l'assurée ou la recourante), née en [...], travaillait en qualité de secrétaire médicale et aide-physiothérapeute et était, à ce titre, assurée obligatoirement contre les accidents professionnels et non professionnels et contre les maladies professionnelles auprès de H._____ Compagnie d'Assurances SA (ci-après : H._____ ou l'intimée).

Le 8 juin 2015, l'assurée a reçu une barrière en métal sur son pied droit lui occasionnant une contusion. Dans les suites de cet accident, elle a développé un tableau algique dysfonctionnel d'aggravation progressive malgré de très nombreuses mesures thérapeutiques à la fois médicamenteuses, par infiltration et de nature chirurgicale. H._____ a pris le cas en charge.

L'assurée a bénéficié d'une expertise pluridisciplinaire psychiatrique, orthopédique et neurologique réalisée par le centre d'expertises T._____ en mai 2016, qui a constaté une symptomatologie compatible avec une algodystrophie au décours. Les Drs D._____, spécialiste en psychiatrie, J._____, spécialiste en neurologie et P._____, spécialiste en chirurgie orthopédique, ont conclu à une capacité de travail de 70% dans une activité sédentaire (de bureau), l'activité d'aide-physiothérapeute étant nulle compte tenu des grosses difficultés de l'assurée à se déplacer. Le cas n'était pas stabilisé.

L'assurée a été soumise à une nouvelle expertise pluridisciplinaire auprès de T._____ en juin 2019. Les Drs D._____, J._____ et Q._____, spécialiste en chirurgie orthopédique, ont retenu, dans leur rapport du 15 octobre 2019, les diagnostics de syndrome douloureux régional complexe du pied droit et de possible syndrome du tunnel tarsien postérieur, atteinte bilatérale du nerf médian au niveau du canal carpien et status après cure de tunnel carpien à droite. Ils ont constaté que l'assurée disposait d'une capacité de travail de 70% (en réalité 100% avec baisse de rendement de 30%) dans l'activité de

secrétaire et 0% dans celle d'aide-physiothérapeute ainsi que dans celle de vendeuse qui est la formation initiale de l'expertisée. Le cas n'était toujours pas stabilisé.

Dans le cadre de l'instruction diligentée par l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Vaud, l'assurée a été le sujet d'une expertise réalisée le 22 novembre 2022 par le centre d'expertises S._____. Les Drs X._____, spécialiste en psychiatrie, B._____, spécialiste en médecine interne générale, R._____, spécialiste en neurologie, et W._____, spécialiste en rhumatologie, ont notamment constaté une algodystrophie typique et floride avec des douleurs neuropathiques et un béquillage constant qui a entraîné une douleur au niveau des talons des deux mains, des coudes et des épaules. La capacité de travail dans une activité adaptée a été consensuellement fixée à 25% depuis l'accident, singulièrement sur le plan neurologique compte tenu des douleurs neuropathiques et de la médication opiacée, la capacité de travail sur le plan strictement rhumatologique étant évaluée à 70%, soit 100% avec une baisse de rendement de 30%, et étant entière sur le plan psychiatrique.

H._____ a mandaté les Drs D._____, J._____ et V._____, spécialiste en chirurgie orthopédique, du centre T._____ pour une nouvelle expertise. Dans leur rapport du 11 avril 2023, ils ont conclu à une capacité de travail de 70%, soit 100% avec baisse de rendement de 30% en raison des douleurs chroniques principalement neuropathiques, dans une activité sédentaire. La capacité de travail sur le plan psychiatrique était considérée comme entière. La situation était stabilisée et une indemnité pour atteinte à l'intégrité (IPAI) de 35% pouvait être reconnue à l'expertisée.

Par courriers des 8 mai et 30 juin 2023, l'assurée a émis un certain nombre de critiques à l'égard de ce dernier rapport d'expertise, contestant sa valeur probante et sollicitant la mise en œuvre d'une nouvelle expertise sur la question de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité

et la prise en compte de l'expertise de S._____ pour toutes les autres questions.

Par courrier du 31 octobre 2023, H._____ a communiqué à l'assurée son intention de mettre en œuvre une nouvelle expertise. L'intéressée s'est réservé le droit d'émettre des objections en particulier relatives aux objets de ladite expertise, selon courrier du 3 novembre 2023. Elle a développé ses objections dans un courrier du 9 février 2024 en faisant valoir qu'une nouvelle expertise qui portait sur la question de la causalité et de l'incapacité de travail ne serait ni utile ni exigible. La causalité n'avait d'une part jamais été remise en cause, même par les experts de T._____. Quant à l'incapacité de travail, elle avait été finalement contestée par le Dr J._____ uniquement parce qu'il n'avait pas pu effectuer les examens neurologiques qu'il avait voulu. Selon l'assurée, la Dre A._____, spécialiste en médecine interne générale et de la douleur, indiquait dans son rapport du 15 janvier 2024 pour quel motif ces examens n'avaient pas été possibles, soit l'existence d'une hyperalgésie sévère qui restreignait la réalisation d'examens approfondis, de sorte qu'une nouvelle tentative ne ferait aucun sens. Elle a ajouté qu'une nouvelle expertise sur la capacité de travail était d'autant moins utile qu'il existait déjà une expertise probante réalisée auprès de S._____. Elle a invité H._____ à requérir auprès de ce centre d'expertises une nouvelle évaluation de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité.

Le questionnaire relatif à la nouvelle demande d'expertise a été soumis à l'assurée avec une lettre explicative du 11 mars 2024 indiquant que cette mesure d'instruction était exigible et nécessaire compte tenu du conflit d'interprétation des experts parvenus à des conclusions très éloignées sur le sujet de la capacité de travail. Au demeurant, la nouvelle expertise permettrait d'examiner la nouvelle demande de prestation d'impotence déposée par l'assurée le 25 septembre 2023. Il y était proposé de confier l'expertise à l'un des trois centres d'expertises suivants, soit G._____ à [...], K._____, à [...], ou L._____ à [...]. Un délai était imparti à l'assurée pour déposer

d'éventuelles questions complémentaires et pour formuler toutes objections éventuelles au sujet des experts pressentis.

Par courrier du 13 mars 2024, l'assurée s'est opposée à la mise en œuvre de cette expertise portant sur la capacité de travail et le lien de causalité et a requis une décision formelle de H._____ à cet égard. Si le courrier du 11 mars 2024 devait être considéré comme une décision, sa contestation devrait être considérée comme un recours concluant à sa réforme en ce sens que la mise en œuvre d'une nouvelle expertise était limitée à la question de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité et de l'impotence, subsidiairement à son annulation et au renvoi de la cause à H._____ pour complément d'instruction. Rappelant les dispositions légales applicables, H._____ a répondu par courrier du 15 mars 2024 que l'assurée n'avait émis aucun motif de récusation à l'égard des experts, de sorte qu'une décision incidente ne se justifiait pas. Le G._____ a ainsi été interpellé par courrier du 15 mars 2024 sur la faisabilité d'une expertise pluridisciplinaire.

Par courrier du 19 mars 2024, comprenant qu'à l'instar de certains offices AI qui s'appuyaient sur le chiffre 3067.1 de la Circulaire sur la procédure dans l'assurance-invalidité (CPAI), H._____ considérait qu'une décision incidente n'était plus possible sur la question du principe même de l'expertise depuis l'entrée en vigueur du nouvel art. 44 LPGA, l'assurée s'est prévalué d'un arrêt rendu le 20 octobre 2023 par le Tribunal des assurances sociales du Canton de Zurich (IV.2023.00352) qui a conclu que le législateur, en modifiant l'art. 44 LPGA, n'avait d'autre intention que de créer une base légale conforme à la Constitution et à la CEDH codifiant la jurisprudence récente du Tribunal fédéral relative au droit de participation des assurés lors de la mise en œuvre d'expertises.

Par courrier du 16 avril 2024, H._____ a communiqué à l'assurée les noms des experts pressentis, ayant préalablement expliqué qu'elle rendrait une décision incidente dès que l'assurée aurait pu se déterminer sur les noms des experts. L'assurée a confirmé son opposition au principe même de l'expertise en ce qu'elle portait sur la capacité de travail et le lien de causalité, par courrier du 18 avril 2024. Elle a précisé

qu'elle ne s'opposait pas à ce qu'une expertise soit mise en œuvre sur la question de l'indemnité pour atteinte à l'intégrité et de l'impotence et qu'elle n'avait aucun motif de récusation à faire valoir contre le G._____, respectivement les experts pressentis. Elle a en outre déposé un questionnaire complémentaire à soumettre aux experts, à titre subsidiaire.

Par décision incidente du 12 juillet 2024, H._____ a ordonné une expertise et désigné le G._____ comme centre d'expertises afin de répondre au questionnaire joint à la décision. Elle a justifié la mise en œuvre d'une nouvelle expertise médicale par l'importante différence d'appréciation concernant la capacité de travail résiduelle de l'assurée entre l'expertise réalisée en 2022 auprès de S._____ pour l'OAI et celle effectuée à la même période par T._____. Elle a indiqué que la décision était susceptible de recours auprès du tribunal cantonal des assurances du lieu de domicile de l'assurée dans le délai de trente jours.

B. Par acte du 4 septembre 2024, F._____, représentée par son conseil, a déféré la décision incidente du 12 juillet 2024 auprès de la Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal, concluant principalement à sa réforme en ce sens que l'expertise est limitée aux questions relatives à l'indemnité pour atteinte à l'intégrité et à l'impotence, précisant les questions qu'il y avait lieu de retrancher et celles qu'il convenait d'ajouter, subsidiairement à son annulation et au renvoi du dossier de la cause à H._____ pour nouvelle décision dans le sens des considérants. Elle a fait valoir en substance que l'expertise de T._____ du 11 avril 2023 était dénuée de toute force probante, qu'une nouvelle expertise neurologique complète n'était raisonnablement pas exigible, que l'expertise S._____ constituait une base fiable et suffisante également pour l'assureur LAA et que le questionnaire d'expertise devait être corrigé notamment en intégrant des questions sur l'impotence.

Par courrier du 30 septembre 2024, les parties ont été invitées à se déterminer sur la recevabilité du recours. Celles-ci ont déposé des déterminations les 3 octobre 2024, 22 novembre 2024, 3 décembre 2024

et 9 décembre 2024. L'argumentation respective des parties sera exposée lors de leur examen plus bas.

E n d r o i t :

1. a) La LPGA (loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.1) est, sauf dérogation expresse, applicable en matière d'assurance-accidents (art. 1 al. 1 LAA [loi fédérale du 20 mars 1981 sur l'assurance-accidents ; RS 832.20]).

b) Les décisions sur opposition et celles contre lesquelles la voie de l'opposition n'est pas ouverte peuvent faire l'objet d'un recours auprès du tribunal des assurances compétent (art. 56 et 58 LPGA), dans les trente jours suivant leur notification (art. 60 al. 1 LPGA).

c) Selon l'art. 52 al. 1 LPGA, les décisions d'ordonnancement de la procédure ne peuvent pas être attaquées par voie d'opposition, si bien qu'elles sont directement attaquables par la voie du recours devant le tribunal des assurances compétent. Sont visées par cette disposition les décisions incidentes en matière de procédure exclusivement (VALÉRIE DÉFAGO GAUDIN, *in* ANNE-SYLVIE DUPONT/MARGIT MOSER-SZELESS [édit.], *Loi sur la partie générale des assurances sociales, Commentaire romand*, Bâle 2018, n. 11 *ad* art. 52 LPGA).

La recevabilité d'un recours contre une décision incidente doit être admise si celle-ci peut causer au recourant un préjudice irréparable. Il faut que le recourant ait un intérêt digne de protection à ce que la décision incidente soit immédiatement annulée ou modifiée, sans attendre le recours ouvert contre la décision finale (art. 46 al. 1 let. a PA [loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative ; RS 172.021] applicable par renvois successifs des art. 55 al. 1 LPGA et 5 al. 1 et 2 PA ; ATF 138 V 271 consid. 1.2.1 ; 137 V 210 consid. 3.4.2.7 ; 132 V 93 consid. 6.1).

Un préjudice ne peut être qualifié d'irréparable que s'il cause un inconvénient de nature juridique ; tel est le cas lorsqu'une décision finale même favorable à la partie recourante ne le ferait pas disparaître entièrement, en particulier lorsque la décision incidente contestée ne peut plus être attaquée avec la décision finale, rendant ainsi impossible le contrôle par le Tribunal fédéral (ATF 143 III 416 consid. 1.3 ; 139 V 42 consid. 3.1 et les références). De ce point de vue, un dommage économique ou de pur fait n'est pas considéré comme un dommage irréparable (cf. ATF 140 V 282 consid. 4.2.2 ; 141 III 80 consid. 1.2 et les références). L'existence d'un tel préjudice s'apprécie en fonction des effets de la décision incidente sur la cause principale, respectivement de la procédure principale (ATF 141 III 80 consid. 1.2).

d) La première question à résoudre en l'espèce est de déterminer le droit applicable afin d'examiner si le recours déposé contre une décision incidente est recevable.

2. Dans le cadre du « développement continu de l'AI », la LAI, le RAI (règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité ; RS 831.201) et la LPGA - notamment - ont été modifiés avec effet au 1^{er} janvier 2022 (RO 2021 705 ; FF 2017 2535). S'agissant des règles de procédure relatives à l'administration d'une expertise, les nouvelles exigences posées par l'art. 44 LPGA depuis le 1^{er} janvier 2022 sont en principe applicables aux procédures en cours dès l'entrée en vigueur de cette disposition (ATF 148 V 21 consid. 5.3; 129 V 115 consid. 2.2). En l'espèce, l'expertise administrative mise en cause par la recourante a été ordonnée après le 1^{er} janvier 2022, de sorte qu'elle est régie par les règles de procédure en vigueur dès cette date.

3. a) Après avoir plaidé la force probante de l'expertise réalisée par S._____ et mise en œuvre par l'office de l'assurance-invalidité, la recourante soutient que la nouvelle expertise doit se limiter aux questions qui n'ont pas déjà été examinées par lesdits experts, à savoir uniquement sur l'atteinte à l'intégrité et l'impotence. Elle fait valoir que l'expertise de T._____ du 11 avril 2023 est dénuée de toute force probante de sorte

que l'intimée a constaté de manière erronée que l'on se trouvait en présence de deux expertises contradictoires. Elle affirme que l'intimée ne cherche qu'à obtenir une nouvelle opinion médicale qui lui soit plus favorable que celle qui a fondé la décision de l'office AI. Elle invoque en outre qu'une nouvelle expertise neurologique complète n'est pas raisonnablement exigible, une telle investigation procédant d'une intervention invasive non indiquée. Elle requiert le retranchement de certaines questions soumises à l'expert et l'adjonction d'autres questions complémentaires.

Il est ainsi constant que la recourante fait valoir exclusivement des griefs matériels contre l'ordonnancement de l'expertise.

b) Les parties ont été invitées à se déterminer sur la recevabilité du recours.

A cet égard, la recourante s'est prévaluée d'un préjudice irréparable en présence d'une expertise qui tend uniquement à obtenir une seconde opinion, situation qui ouvre la voie du recours contre la décision incidente selon la jurisprudence fédérale (ATF 137 V 210). Elle s'est référée à un arrêt rendu par le Tribunal des assurances sociales du canton de Zurich qui admet la persistance d'une voie de recours contre une décision incidente pour des motifs matériels après l'entrée en vigueur du nouvel art. 44 LPGA.

Pour sa part, l'intimée s'en est remise à justice après avoir relevé que la recourante ne contestait pas le principe de l'expertise mais son étendue, sans faire valoir de préjudice irréparable.

c) Il convient d'examiner si, à la lumière des dispositions topiques modifiées au 1^{er} janvier 2022, un recours se prévalant de griefs matériels est recevable contre une décision incidente ordonnant la mise en œuvre d'une expertise.

4. a) L'art. 43 al. 1 LPGA dispose que l'assureur examine les demandes, prend d'office les mesures d'instruction nécessaires et recueille les renseignements dont il a besoin. Les renseignements donnés oralement doivent être consignés par écrit. Selon l'art. 43 al. 1^{bis} LPGA, en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2022, l'assureur détermine la nature et l'étendue de l'instruction nécessaire. L'assuré doit se soumettre à des examens médicaux ou techniques si ceux-ci sont nécessaires à l'appréciation du cas et qu'ils peuvent être raisonnablement exigés (art. 43 al. 2 LPGA).

b) A teneur de l'art. 44 al. 1 LPGA, si l'assureur juge une expertise nécessaire dans le cadre de mesures d'instruction médicale, il en fixe le type selon les exigences requises ; trois types sont possibles : expertise monodisciplinaire (let. a), expertise bidisciplinaire (let. b) et expertise pluridisciplinaire (let. c). Si l'assureur doit recourir aux services d'un ou de plusieurs experts indépendants pour élucider les faits dans le cadre d'une expertise, il communique leur nom aux parties ; les parties peuvent récuser les experts pour les motifs indiqués à l'art. 36 al. 1 LPGA et présenter des contre-propositions dans un délai de dix jours (al. 2). Selon l'art. 36 al. 1 LPGA, les personnes appelées à rendre ou à préparer des décisions sur des droits ou des obligations doivent se récuser si elles ont un intérêt personnel dans l'affaire ou si, pour d'autres raisons, elles semblent prévenues.

Les art. 7j ss OPGA (ordonnance fédérale du 11 septembre 2002 sur la partie générale du droit des assurances sociales ; RS 830.11) précisent, quant à eux, l'art. 44 LPGA dans sa teneur depuis le 1^{er} janvier 2022 (RO 2021 706). Ainsi, l'art. 7j al. 1 OPGA prévoit que si une partie récuse un expert en vertu de l'art. 44 al. 2 LPGA, l'assureur doit examiner les motifs de récusation ; en l'absence de motif de récusation, les parties tentent de trouver un consensus. Selon l'alinéa 2, la recherche de consensus peut être effectuée par oral ou par écrit et doit être consignée dans les dossiers. Si un mandat d'expertise est attribué de manière aléatoire, il n'y a pas lieu de rechercher un consensus (al. 3).

Si, malgré la demande de récusation, l'assureur maintient son choix du ou des experts pressentis, il en avise les parties par une décision incidente (art. 44 al. 4 LPGA).

c) D'emblée on relève que le texte de loi énonce expressément que l'assureur ou le bureau d'expertises décide en dernier ressort de l'admission de questions complémentaires d'une partie ou de la détermination de la discipline spécialisée dans les expertises monodisciplinaire et bidisciplinaire, le centre d'expertises décidant des disciplines en cas d'expertise pluridisciplinaire (art. 44 al. 3 et 5 LPGA). Cette formulation ne peut être comprise que dans le sens qu'une contestation auprès de l'instance cantonale d'assurance est exclue dans ces cas.

Puis, l'art. 44 al. 2 LPGA a également expressément restreint les motifs de contestation aux motifs de récusation et l'art. 44 al. 4 LPGA ne prévoit la communication d'une décision incidente qu'en cas de rejet desdits motifs de récusation.

Ainsi il semble que seuls des motifs de récusation formels peuvent être invoqués à l'appui d'un recours contre une décision ordonnant une expertise.

d) Ce point de vue n'est pas contraire à la Constitution. Le droit d'être entendu, tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., comprend en particulier le droit de chaque personne de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 146 IV 218 consid. 3.1.1 ; 142 II 218 consid. 2.3 et les références citées).

Lorsque l'administration confie un mandat à un expert indépendant, l'art. 44 LPGA offre à la personne assurée différents droits qui vont au-delà des garanties minimales déduites de l'art. 29 al. 2 Cst. En

premier lieu, l'assuré a le droit de prendre préalablement connaissance du nom de l'expert désigné. En plus du nom de l'expert, il convient également de communiquer la spécialisation de la personne chargée de l'expertise. L'assuré n'a en revanche pas le droit de se voir remettre des renseignements sur la carrière professionnelle de l'expert, des copies des titres obtenus ou encore des attestations relatives à la formation continue ; l'obtention d'un titre de médecin spécialiste permet d'inférer que l'expert possède les qualités professionnelles nécessaires à l'exécution du mandat d'expertise (TF I 211/06 du 22 février 2007 consid. 5.4.1; TFA I 193/05 du 7 septembre 2006 consid. 5.4). En second lieu, l'assuré a le droit de présenter des contre-propositions, s'il estime avoir des motifs pertinents justifiant la récusation de l'expert désigné par l'assureur. Ce dernier est tenu d'examiner ses propositions sans idée préconçue.

Les garanties procédurales permettent aux parties d'exiger la récusation de l'expert si la situation ou son comportement sont de nature à faire naître un doute sur son impartialité. Pour entraîner la récusation, le rapport que l'expert entretient (ou a entretenu) avec une personne intéressée à l'issue de la procédure doit toutefois être suffisamment étroit pour que sa liberté de jugement soit objectivement compromise (TF 5A_756/2008 du 9 septembre 2009 consid. 2.1 et 1P.820/2006 du 6 mars 2007 consid. 5).

En d'autres termes, seuls des motifs permettant de mettre en doute l'impartialité de l'expert constituent des motifs de récusation.

5. a) La situation était toutefois différente avant la modification législative de 2022, le Tribunal fédéral ayant étendu la recevabilité du recours à des griefs matériels.

En 2011, le Tribunal fédéral a en effet apporté de nombreux correctifs à la procédure probatoire. L'ATF 137 V 210 a posé plusieurs principes en vue d'assurer une procédure équitable et uniforme en matière de mise en œuvre d'une expertise médicale pluridisciplinaire auprès d'un centre d'observation médicale en mettant l'accent sur la

recherche d'une expertise consensuelle. Il a élargi les droits de participation des assurés, leur a octroyé le droit à une décision incidente sujette à recours et le droit de se prévaloir de motifs formels et matériels.

Selon la jurisprudence rendue sous l'ancien droit, l'assuré qui, faute de consensus, entendait contester la mise en œuvre d'une expertise médicale satisfaisait en principe aux conditions de l'intérêt digne de protection et du préjudice irréparable nécessaires pour pouvoir déférer l'affaire auprès du tribunal des assurances sociales compétent pour en connaître (ATF 139 V 339 consid. 4.4 ; 138 V 271 consid. 1 et 137 V 210 consid. 3.4.2.6 et 3.4.2.7). Elle admettait ainsi qu'une décision incidente relative à la désignation d'un expert, alors que le recourant contestait le choix de l'expert ou le principe même de l'expertise, au motif qu'il s'agissait d'une simple « second opinion » inutile à l'établissement des faits, comportait un risque de préjudice irréparable au sens de l'art. 46 al. 1 let. a PA (ATF 139 V 339 consid. 4.4 ; 137 V 201 consid. 3.4.2.4 et 3.4.2.7).

b) Il convient ainsi de s'assurer que l'interprétation littérale des nouvelles dispositions est conforme à la volonté du législateur qui s'est inspiré de cette ancienne jurisprudence pour régler la procédure relative à l'expertise médicale.

6. a) Dans le cadre du « Développement continu de l'assurance-invalidité », les art. 43 et 44 LPGA ont été modifiés afin d'inscrire dans la loi les derniers développements jurisprudentiels en matière d'expertise et de garantir des procédures simples et rapides (Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 15 février 2017, FF 2017 p. 2363 ss, spéc. 2448). Le Message concernant la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 15 février 2017 (FF 2017 2363) rappelle les exigences posées dans deux arrêts de principe du Tribunal fédéral sur les expertises médicales (spéc. p. 2452 ss):

- les mandats doivent être attribués de manière aléatoire (ATF 137 V 210)
- les droits de participation des assurés doivent être renforcés (ATF 137 V 210)

- en cas de désaccord, la mise en œuvre de l'expertise doit être ordonnée par une décision incidente sujette à recours (ATF 137 V 210)
- les droits préalables de participation des assurés doivent être respectés (ATF 137 V 210)
- la procédure doit être davantage axée sur la recherche d'un consensus pour les expertises monodisciplinaires et bidisciplinaires (ATF 139 V 349)
- sauf exception motivée, la première expertise doit être pluridisciplinaire (ATF 139 V 349).

Le Message indique qu'il faut ainsi clarifier la compétence des organes d'exécution s'agissant du genre et de l'étendue des mesures d'instruction en inscrivant dans la loi les droits de participation et le rôle des organes d'exécution tout en précisant que la procédure doit rester aussi simple et rapide que possible (ch. 1.2.5.4, p. 2453). En ce qui concerne les droits des assurés, il précise que la LPGA doit être adaptée comme suit :

- Le nom du centre d'expertises est communiqué à l'assuré, ainsi que la liste des questions posées à l'expert. L'assuré peut poser des questions complémentaires (art. 44, al. 2 et 3, P-LPGA).
- Des voies de droit sont prévues pour le cas où l'assureur et l'assuré ne s'entendent pas sur le centre d'expertises (art. 44, al. 4, P-LPGA).

Il apparaît ainsi d'emblée que la volonté du législateur était de limiter les motifs de recours à la seule désignation de la personne pressentie comme expert, ce qui est conforme aux principes de célérité et de simplicité de la procédure. Cette volonté ressort également des commentaires par articles qui décrivent la procédure à suivre.

S'agissant de l'alinéa 1^{bis} de l'art. 43 LPGA, le Message indique que, sur la base de la maxime d'office inscrite à l'al. 1, l'assureur décide quelles mesures d'instruction sont nécessaires pour déterminer si les conditions du droit à la prestation sont remplies (ch. 1.2.5.4). Pour que l'assurance puisse ordonner aussi rapidement que possible et sans retard les mesures d'instruction nécessaires et déterminantes, il faut que la compétence décisionnelle lui revienne. On évitera ainsi que la procédure

traîne en longueur. Le droit d'être entendu et le recours constituent, pour l'assuré, suffisamment de possibilités d'attaquer une décision de l'assurance-invalidité (p. 2506-7).

Pour ce qui concerne l'art. 44 LPGA, il convient d'abord de rappeler que dans sa version antérieure au 1^{er} janvier 2022 cette disposition énonçait :

“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.”

Au sujet de l'art. 44 révisé, le Message indique à l'alinéa 1 que, si l'assureur estime que la mise en œuvre d'une expertise médicale est nécessaire, il doit pouvoir, en tenant compte des exigences spécifiques du cas, déterminer le type d'expertise approprié : monodisciplinaire, bidisciplinaire ou pluridisciplinaire. Les expertises pluridisciplinaires entrent en considération dans des cas particulièrement complexes. L'alinéa 2 reprend le contenu de l'actuel alinéa 1. La notion de « raisons pertinentes » pour la récusation des experts est abandonnée. Désormais, cet alinéa renvoie aux motifs de récusation de l'art. 36 al. 1 LPGA qui reprend ceux de l'art. 10 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA). Le Message constate que, conformément à la pratique de l'assurance-invalidité, un délai de dix jours est suffisant pour faire valoir des motifs de récusation. L'alinéa 3 énonce la pratique alors en cours, qui prévoit de transmettre à l'assuré les questions destinées aux experts et de lui donner la possibilité de formuler des questions supplémentaires. Un délai de dix jours lui est accordé. Si l'assuré présente des questions complémentaires, l'assureur les revoit, dans le cadre de son pouvoir d'appréciation, tant sous l'angle de la qualité que sous celui de la quantité. Les demandes doivent permettre d'établir une expertise à satisfaction de droit. Aux termes de l'alinéa 4, si les motifs de récusation ne sont pas pris en considération et que l'assureur confirme le choix de l'expert, il doit rendre une décision incidente. *A contrario*, une décision ne doit pas être rendue s'il y a accord entre les parties. Lorsque le principe aléatoire ne s'applique pas, les assureurs doivent rechercher un

accord avec l'assuré avant de rendre une décision. L'alinéa 5 est conforme à la jurisprudence du Tribunal fédéral, selon laquelle les centres d'expertises médicales ont la compétence de déterminer en dernier lieu quelles disciplines l'expertise pluridisciplinaire doit comporter. En revanche, pour les expertises monodisciplinaires et bidisciplinaires, c'est l'assureur qui a la compétence de définir les disciplines à considérer.

Par conséquent, selon le Message du Conseil fédéral relatif à l'art. 43 LPGA, l'office de l'assurance-invalidité doit avoir la compétence exclusive de décider du type et de l'étendue de l'instruction, afin de pouvoir ordonner les mesures d'instruction nécessaires et déterminantes le plus rapidement possible et sans retard. L'objectif d'accélérer la procédure a également été repris dans l'art. 44 LPGA révisé par la suppression de « raisons pertinentes » pour contester l'expertise et le renvoi aux motifs prévus à l'art. 36 al. 1 LPGA. Le Message ne laisse pas entrevoir la possibilité de recourir contre l'ordonnance d'une expertise pour d'autres motifs que ceux prévus à l'art. 44 al. 2 LPGA, renvoyant aux motifs de récusation de l'art. 36 LPGA.

b) Les débats parlementaires ne parlent pas non plus en faveur d'un droit de recours plus étendu. Une intervention au conseil national (17.022, LAI. Modification [développement continu de l'AI], BO 2019 N 108 Schenker et BO 2019 N 115) a rappelé que selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, en l'absence d'accord aussi bien sur l'ordonnance d'une expertise que sur la personne de l'expert ou sur les questions à poser, une décision intermédiaire devait être rendue, ce qui créait une sécurité juridique et empêchait qu'une expertise ne fut pas utilisable ultérieurement pour des raisons qui auraient déjà pu être examinées avant l'expertise. Il a été requis ainsi une protection juridique complète avant la réalisation de l'expertise ce qui permettait également d'augmenter l'acceptation de l'expertise. Or cette demande soutenue par une minorité et qui plaidait pour une protection juridique plus large que le projet de loi en inscrivant la possibilité de récuser l'expert pour des « raisons pertinentes » à l'alinéa 2 de l'art. 44 LPGA n'a pas abouti.

c) Il résulte également de divers documents émis par l'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) que le recours est limité aux motifs de récusation prévus par l'art. 36 al. 1 LPGA.

aa) Selon le rapport explicatif (après la procédure de consultation) du 3 novembre 2021 de l'OFAS concernant les dispositions d'exécution relatives à la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité (ch. 3.7), la procédure d'instruction menée d'office vise à garantir un traitement aussi simple et rapide que possible des procédures en matière d'assurances sociales. La modification de la LPGA a pour but de régler les droits de participation des assurés ainsi que les rôles et les compétences des organes d'exécution et afin de clarifier et uniformiser les mesures en matière de procédure d'instruction, notamment s'agissant des expertises médicales. Il a ainsi été prévu qu'en vue de garantir la qualité et à l'instar des expertises multidisciplinaires, les expertises bidisciplinaires sont attribuées uniquement, et de manière aléatoire, à des centres d'expertises ou à des binômes d'experts autorisés (art. 72^{bis} RAI). Puis, si un assureur et un assuré ne parviennent pas à s'entendre sur un expert, l'assureur communique sa conclusion par décision incidente (art. 44 al. 4 LPGA). Pour que l'expert puisse être choisi de manière consensuelle, les parties doivent, si possible, parvenir à un accord avant la décision. La procédure de consensus est précisée dans l'OPGA à l'art. 7j. Le rapport explicatif précise, s'agissant de cette disposition (ch. 4.3), que dans le cadre de l'attribution de gré à gré d'un mandat d'expertise médicale, l'assureur désigne les experts nécessaires. L'assuré a la possibilité d'invoquer des motifs de récusation à l'encontre de ces experts et de les refuser. L'art. 44 al. 2 LPGA précise que l'assuré est en droit de présenter des contre-propositions, auquel cas l'assureur est tenu d'examiner les motifs de récusation à l'égard de l'expert proposé. Si un tel motif existe, l'assureur doit définir un nouvel expert en tenant compte des propositions de l'assuré. Dans le cas contraire, afin de pouvoir désigner les experts d'un commun accord, il convient dans la mesure du possible de parvenir à un consensus entre l'assureur et l'assuré. La possibilité d'une recherche de consensus ne prive pas l'assureur de sa compétence s'agissant de la désignation de l'expert. La jurisprudence selon laquelle

l'assuré ne peut se prévaloir d'aucun droit à la désignation d'un expert de son choix continue d'être applicable (ATF 132 V 93). Si l'assureur maintient son choix de l'expert pressenti, il est tenu de rendre une décision incidente conformément à l'art. 44 al. 4 LPGA.

L'OFAS relève que plusieurs mesures prises au niveau de la loi et de l'ordonnance, comme la création d'une commission indépendante, la fixation des critères d'admission pour les experts médicaux et l'attribution aléatoire des mandats d'expertise bidisciplinaire, correspondent aux recommandations du rapport d'experts sur les expertises médicales de l'AI (Dispositions d'exécution relatives à la modification de la loi fédérale sur l'assurance-invalidité [Développement continu de l'AI], Rapport explicatif [après la procédure de consultation], ch. 3.7 et 4.3). L'attribution des mandats d'expertise selon le principe du hasard apaise les craintes générales de dépendance et de partialité découlant des conditions-cadres de l'expertise (ATF 137 V 210 consid. 2.4). Le rapport explicatif constate qu'il n'est ainsi plus possible de reprocher à l'assureur une sélection des experts guidée par les résultats attendus. Les objections d'ordre général deviennent sans objet. Seuls les motifs relevant de l'art. 36 al. 1 LPGA, soit des motifs de récusation, peuvent être soulevés par l'assuré (ch. 4.3, ad art. 7j al. 3).

bb) La Circulaire sur la procédure dans l'assurance-invalidité (CPAI) valable depuis le 1^{er} janvier 2022 décrit également le processus dans ce sens. Elle indique que l'Office AI décide en dernier ressort des questions qui sont posées aux experts, ce qui résulte expressément de la formulation de l'art. 44 al. 3 LPGA. Il n'y a pas lieu de rendre une décision incidente, quand bien même l'office AI n'a pas accepté toutes les questions supplémentaires de l'assuré (ch. 3078 et 3097). Si l'assuré soulève des motifs de récusation, l'office AI examine si l'un des motifs de récusation prévu à l'art. 36 al. 1 LPGA en relation avec l'art. 10 al. 1 PA est présent (ch. 3080 et 3105). Si aucun consensus sur l'expert n'est trouvé, l'office AI rend une décision incidente (ch. 3087). En ce qui concerne les expertises pluridisciplinaires, le centre d'expertises examine si la liste des disciplines médicales doit être modifiée. Les disciplines choisies par le

centre ne peuvent être contestées ni par l'office AI ni par l'assuré (ch. 3101).

Cette circulaire est ainsi conforme aux dispositions légales et à la volonté du législateur.

d) Dans la doctrine, il a également été précisé que la personne assurée ne pouvait plus récuser l'expert proposé en application de l'art. 44 LPGa que sur la base des motifs mentionnés à l'art. 36 al. 1 LPGa (RENÉ WIEDERKEHR, *Kompensation durch Verfahrensrechte ? Eine kritische Würdigung des BGE 137 V 210 mit Blick auf Art. 44 ATSG*, in SZS/RSAS 2024 p. 239 ss, spéc. 247 et références citées ; JACQUES OLIVIER PIGUET, in ANNE-SYLVIE DUPONT/MARGIT MOSER-SZELESS [édit.], *Loi sur la partie générale des assurances sociales, Commentaire romand*, Bâle 2018, n. 9 ad art. 44 LPGa ; ALIOTTA MASSIMO, *Zur geplanten Revision von Art. 44 ATSG, Bemerkungen zu den Bestrebungen des Bundesrates zur umfassenden Revision von Art. 44 ATSG*, in SZS/RSAS 2018 144 ss, spéc. 153-154). La compréhension des dispositions en cause par la doctrine confirme ainsi l'interprétation faite plus haut.

e) La recourante invoque une jurisprudence cantonale zurichoise (SVGer ZH IV.2023.00352 du 20 octobre 2023 consid. 3.3) qui a reproché à l'autorité administrative de ne pas avoir rendu de décision incidente à la suite de la contestation par l'assuré du principe même de la mise en œuvre d'une expertise. Pour les motifs exposés plus haut, cet arrêt qui considère que la nouvelle réglementation ne fait que codifier la jurisprudence fédérale en vigueur sans régler de manière exhaustive les droits de participation des assurés ne convainc toutefois pas. Au demeurant, la pratique des autorités cantonales va majoritairement dans le sens d'une limitation du recours, à ce stade, à des motifs de récusation formels. En l'état les arrêts rendus par les tribunaux cantonaux d'assurances sociales suivants peuvent être cités : SVGer BS IV.2023.3 du 6 juin 2023 consid. 3.5 ; SVGer SO VSBES.2023.19 du 27 avril 2023 consid. 2.3.1 ; SVGer GR S.23.26 du 13 avril 2023 consid. 4.1.

f) En définitive, il résulte de l'interprétation des art. 43 et 44 LPGA que la loi a limité le recours au tribunal des assurances avant l'expertise aux motifs prévus par l'art. 36 al. 1 LPGA. Il faut éviter que l'expertise prévue soit retardée en raison d'un recours auprès du Tribunal cantonal des assurances. Une expertise ne doit au contraire pouvoir être examinée par un tribunal - hormis les motifs de récusation - qu'une fois que l'autorité administrative a statué définitivement sur la demande de prestations de la personne assurée.

7. a) Il reste à déterminer si la recourante a invoqué des griefs de récusation au sens de ces dispositions.

b) En l'espèce, la recourante n'a fait valoir aucun motif de récusation formel contre les experts pressentis. Elle ne s'oppose d'ailleurs pas à ce qu'ils soient désignés en qualité d'experts. Elle n'a soulevé que des griefs matériels au sujet de la mise en œuvre de l'expertise qui sont irrecevables à ce stade de la procédure.

8. Compte tenu de ce qui précède, le recours est irrecevable. Il n'y a pas lieu de percevoir de frais judiciaires, la procédure étant gratuite, ni d'allouer de dépens (art. 61 let. f^{bis} et g LPGA).

**Par ces motifs,
la Cour des assurances sociales
p r o n o n c e :**

I. Le recours est irrecevable.

II. Il n'est pas perçu de frais judiciaires, ni alloué de dépens.

La présidente :

Le greffier :

Du

L'arrêt qui précède, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié à :

- Me Alexandre Guyaz (pour F. _____),
- H. _____ Compagnie d'Assurances SA,
- Office Fédéral de la Santé Publique (OFSP),

par l'envoi de photocopies.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public devant le Tribunal fédéral au sens des art. 82 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral ; RS 173.110), cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne) dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

Le greffier :